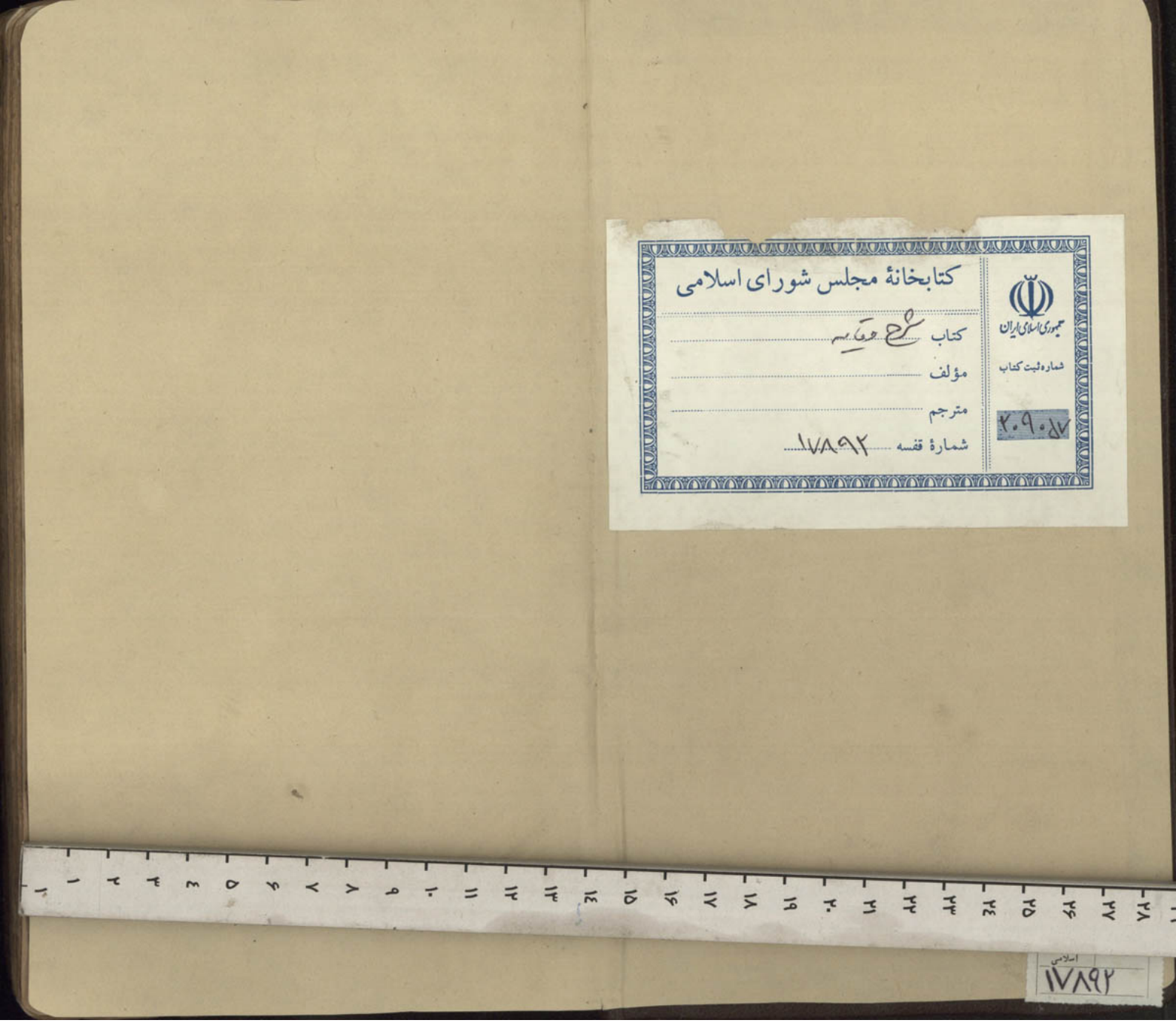
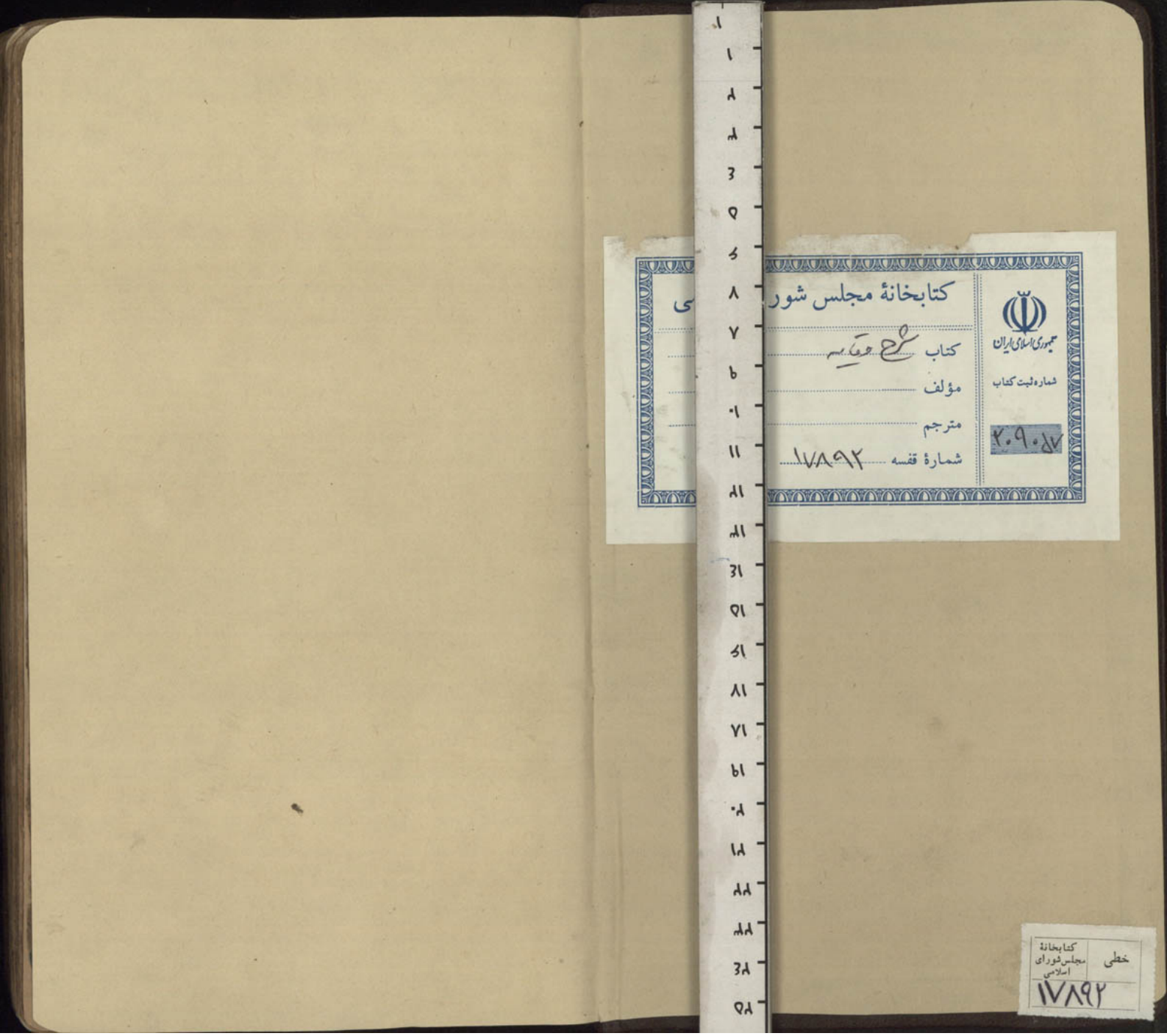
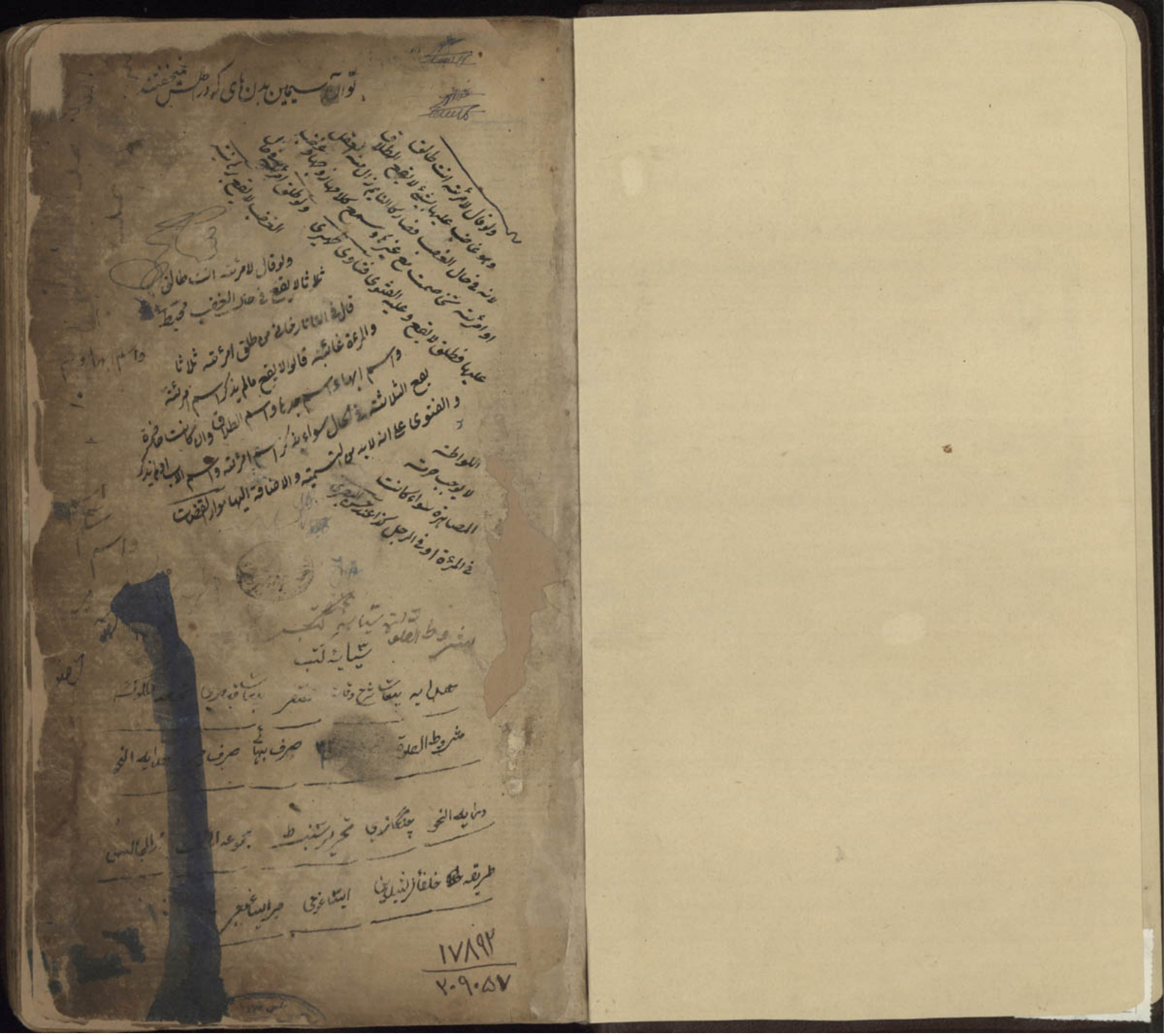
آقای علی آذرسلطانی
(۱) ۸۵/۵/۲۱


کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
جمهوری اسلامی ایران
شماره ثبت کتاب
۲۰۹۰۵۷
کتاب شرح وقایه
مؤلف
مترجم
شمارهٔ قفسه ۱۷۸۹۲
اسلامی
۱۷۸۹۲



کتابخانهٔ مجلس شور
جمهوری اسلامی ایران
شماره ثبت کتاب
۲۰۹۰۵۷
کتاب شرح وقایه
مؤلف
مترجم
شمارهٔ قفسه ۱۷۸۹۲
کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
خطی
۱۷۸۹۲



توان آسیمین بدن های که در اطلس میخفتند

ولو قال لامرئته انت طالق
وهو غاضب عليها بشيء لا يقع الطلاق
لانه في حال الغضب فصار كالنائم زال منه العقل
او امرئته تخاصمت مع غيرها وسمع كلامها زوجها وغضب
عليها فطلق لا يقع وعليه الفتوى فتاوى ظهيري
ولو طلق امرئته في حال
الغضب لا يقع برهانية

ولو قال لامرئته انت طالق
ثلاثا لا يقع في حال الغضب محيط
قال في التاتارخانية من طلق امرئته ثلاثا
والمرءة غائبة قالوا لا يقع ما لم يذكر اسم امرئته
واسم ابيها واسم جدها واسم الطلاق وان كانت حاضرة
يقع الثلاثة في الحال سواء يذكر اسم امرئته واسم الاب او لم يذكر
والفتوى على انه لا بد من التسمية والاضافة اليها موارد القضات
اللواطة
لا يوجب حرمة
المصاهرة سواء كانت
في المرءة او في الرجل كذا عند حسن البصري

شروط الصلوة سیاسه کتب

سیاسه کتب

هدایه بیعات شرح وقایه مختصر بدایه قدوری [illegible] الملوک

شروط الصلوة [illegible] صرف بهائی صرف [illegible] هدایه النحو

درایه النحو چنگازی تحریر سنبط مجموعه [illegible] المجالس

طریقه خلفاء الشیاطین ایساغوجی میر ایساغوجی [illegible]

١٧٨٩٢
٢٠٩٠٥٧

قال النبي صلى الله عليه وسلم اتموا صيام الليل

بردهٔ گیهاجی جیلان

۸۳ من

قال النبي صلى الله عليه وسلم من صلى
اربعين او حفظ سمع الله تعالى
في زمرة الانبياء عم والصالحين

خالص غلام [illegible]

بردهٔ گیهاجی

۸۳ من

فهرست اجلد آخر شرح وقایه

١ كتاب البيع ١	٢ خيار الشرط ١٣	٣ فصل صح شراء ما لم يره ١٩
٤ فصل خيار العيب ١٣	٥ باب بيع فاسد ١٥	٦ باب الاقالة ٢٠٣
٧ باب المرابحة ٢٠٤	٨ باب الربوا ٢٠٧	٩ باب الحقوق ٣٠١
١٠ باب السلم ٣٠٣	١١ مسائل شتى ٣٠٨	١٢ كتاب الصرف ٤٠
١٣ كتاب الكفالة ٤٠٣	١٤ كتاب الحوالة ٥٠٤	١٥ كتاب القضاء ٥٠٦
١٦ باب التحكيم ٦٠٢	١٧ كتاب الشهادة ٦٠٩	١٨ باب قبول الشهادة ٧٠٢
١٩ باب الرجوع عنها ٨٠١	٢٠ كتاب الوكالة ٨٠٣	٢١ باب الوكالة بالبيع ٨٠٦
٢٢ فصل لا يصح بيع الوكيل ٩٠١	٢٣ باب الوكالة بالخصومة ٩٠٢	٢٤ باب عزل الوكيل ٩٠٥
٢٥ كتاب الدعوى ٩٠٦	٢٦ باب التحالف ١٠١	٢٧ فصل ولو قال ذو اليد ١٠٥
٢٨ باب دعوى الرجلين ١٠٦	٢٩ باب دعوى النسب ١٠١٠	٣٠ كتاب الاقرار ١٠١٤
٣١ باب الاستثناء ١٠١٧	٣٢ باب من الاقرار ١٠١٩	٣٣ كتاب الصلح ١٠٢٠
٣٤ كتاب المضاربة ١٠٢٩	٣٥ باب المضارب ١٠٣١	٣٦ كتاب الوديعة ١٠٣٥
٣٧ كتاب العارية ١٠٣٦	٣٨ كتاب الهبة ١٠٣٨	٣٩ باب الرجوع عنها ١٠٤١
٤٠ فصل ومن وهب ١٠٤٣	٤١ كتاب الاجارة ١٠٤٥	٤٢ باب الاجارة ١٠٤٩
٤٣ باب من الاجارة ١٠٥٣	٤٤ باب فسخ الاجارة ١٠٥٦	٤٥ مسائل شتى ١٠٥٧

٤٦ كتاب المكاتب ١٠٥٨	٤٧ باب تصرف المكاتب ١٠٥٩	٤٨ باب كتابة عبد المشترك ١٠٦٤
٤٩ باب موت المولى والعجز ١٠٦٦	٥٠ كتاب الولاء ١٠٦٨	٥١ فصل ان اسلم ١٠٧٠
٥٢ كتاب الاكراه ١٠٧٠	٥٣ كتاب الحجر ١٠٧٤	٥٤ فصل بلوغ الغلام ١٠٧٦
٥٥ كتاب المأذون ١٠٧٧	٥٦ كتاب الغصب ١٠٨٢	٥٧ كتاب الشفعة ١٠٨٨
٥٨ باب ما هي فيه الشفعة ١٠٩٢	٥٩ كتاب القسمة ١٠٩٦	٦٠ كتاب المزارعة ٢٠١
٦١ كتاب المساقاة ٢٠٣	٦٢ كتاب الذبائح ٢٠٥	٦٣ كتاب الاضحية ٢٠٧
٦٤ كتاب الكراهية ٢٠١٠	٦٥ فصل الاكل ٢٠١٠	٦٦ فصل لا يلبس الرجل ٢٠١٢
٦٧ فصل وينظر الرجل ٢٠١٣	٦٨ كتاب الاحياء ٢٠١٨	٦٩ فصل الشرب ٢٠١٩
٧٠ كتاب الاشربة ٢٠٢٠	٧١ كتاب الصيد ٢٠٢٢	٧٢ كتاب الرهن ٢٠٢٥
٧٣ باب ما يصح رهنه ٢٠٢٨	٧٤ باب عند عدلين الرهن ٢٠٣٢	٧٥ باب التصرف والجناية ٢٠٣٤
٧٦ فصل في المتفرقات ٢٠٣٨	٧٧ كتاب الجنايات ٢٠٣٩	٧٨ باب ما يوجب القود ٢٠٤١
٧٩ باب القود ٢٠٤٤	٨٠ باب الشهادة ٢٠٤٩	٨١ كتاب الديات ٢٠٥٢
٨٢ باب ما يحدث ٢٠٥٨	٨٣ فصل في الحائط ٢٠٥٩	٨٤ باب جناية الرقيق ٢٠٦٢
٨٥ باب العبد دية ٢٠٦٧	٨٦ فصل في جنين ٢٠٦٨	٨٧ باب القسامة ٢٠٦٧

۸۸ کتاب المعاقلة ۲ ب ۲ ۸۹ کتاب الوصایا ۳ ب ۲

۹۰ باب الوصیة بالثلث ۵ ب ۲ ۹۱ باب العتق فی المرض ۱ ب ۲

۹۲ باب الوصیة للاقارب ۳ ب ۲ ۹۳ باب من الوصیة ۵ ب ۲

۹۴ باب الوصی ۶ ب ۲ ۹۵ کتاب الخنثی ۹ ب ۲

۹۶ کتاب الاخرس ۲ ب ۲

هر فعل که صادر شود
از فاعل مختار لابد است
آنرا از چهار علت علت
مادیه علت صوریه و علت
فاعله و علت غائیه

كتاب البيع

هو مبادلة مال بمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظي ماض وبتعاط في النفيس والخسيس مما

مبادلة المال بالمال علة صورية للبيع والايجاب والقبول والتعاطي علة مادية والمبادلة

يكون بين اثنين فهما العلة الفاعلية ولم يقل على سبيل ليشمل ما لا يكون بالتراضي كبيع

المكره فانه بيع منعقد وهو الصحيح انما قال هذا لان عند البعض انما ينعقد بالتعاطي في الخسيس

لا في النفيس والتعاطي عند البعض الاعطاء من جانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين

كما اذا ساوم احد المبيع ولم يكن معه وعاء يحمل المبيع

فيه وكال ففارقه فجاء بالوعاء واعطى الثمن فهو جائز

ولو قال كيف تبيع الحنطة فقال قفيز بدرهم فقال كلني

حمنة اقفزة فكال فذهب بها فهذا بيع وعليه حمنة

دراهم واذا وجب واحد قبل الاخر في المجلس كل المبيع بكل

الثمن او ترك الا اذا بين ثمن كل اى اذا قال بعت هذا

بدرهم وذاك بدرهم فقبل احدهما بدرهم يجوز وما لم يقبل

بطل الايجاب ان رجع الموجب او قام ايهما عن المجلس و

اذا وجد لزوم البيع اى لا يثبت خيار المجلس خلافا للشافعي

ولما ذكر الايجاب والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع

وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة الى حصول المبيع وهو

المقصود والوسايل متقدم على المقصد فقال صح في العوض

المشار اليه بلا علم بقدره وصفته لا في عين المشار اليه

فانه حينئذ لا بد ان يذكر قدره ووصفه وبثمن حال

والى اجل علم وبالثمن المطلق اى لم يذكر صفته بان قيل

بعت بعشرة دراهم فان استوت مالية النقود فعلى ما قدر
اى يقع البيع على عشرة دراهم من اى نوع كان اى
به من اى نوع كان اى يعطى المشترى اى نوع شاء وان
اختلفت النقود فعلى الاروج وفسد ان استوى رواجها اى
معاجة الرواج المالية يعنى فقط
فى صورة اختلاف مالية النقود الا ان بين احدهما اى
اى احد النقود وهذا استثناء منقطع لان البحث فى البيع
بالثمن المطلق فلا يكون حال بيان احد النقود من جنس
احوال اطلاق الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع فى ذكر المبيع فقال
فقال وفى الطعام والحبوب كيلا وجزافا ان بيع بغير جنسه
وباناء او حجر معين لم يدر قدره وفى صاع وهو فى بيع
صبرة كل صاع بكذا اى اذا قال بعت هذه الصبرة كل صاع
بدرهم صح فى صاع واحد وفى كلها ان سمى جملة قفزانها
در مختار عليه التفريق الصفقة مع خيار المشترى
اى اذا قال بعت هذه الصبرة وهى عشرة اقفزة كل قفيز
بدرهم صح فى الكل وفسد فى الكل فى بيع ثلة او ثوب
كل شاة او ذراع بكذا لان البيع لا يجوز الا فى واحد و
ذلك الواحد متفاوة وكذا معدود متفاوة فان باع

صبرة

صبرة على انها مائة صاع بمائة درهم وهى اقل او اكثر
اخذ المشترى الاقل بحصته او فسخ البيع وما زاد
للبايع لانه لم يبع الا مائة صاع فالزايد له وان
باع المذروع هكذا اخذ الاقل بكل الثمن او ترك
مجموع ثمن مجموع صح
والاكثر له بلا خيار للبايع لان الذرع فى الثوب
وصف والمراد بالوصف الامر الذى اذا قام بالمحل يوجب
اى ثوب
فى ذلك المحل حسنا او قبحا فالكمية المحضة لا يكون من
صورة الزيادة او قبحا فى صورة النقصان
للزرع والقبح صفة وسمينا الحسن
من الاوصاف بل هى اصل لان الكمية اصل عبارة عن قلة
الاجزاء وكثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء والوصف
ما يقوم بالشيء فلا بد ان يكون مؤخرا عن وجود ذلك
كالصبغ فى الثوب
الشيء فالكمية التى يختلف بها الكيفية كالذرع فى الثوب
اى الحسن والقبح
امر يختلف به حسن المزيد عليه فان الثوب اذا كان عشرة
هذا دليل الاختلاف
وهو الثوب
اذرع تساوى عشرة واذا كان تسعة اذرع لا تساوى
دنانير
تسعة دنانير لانها لا تكفى جبة والعشرة يكفى جبة فوجود
الذرع الزايد على التسعة يزيد للتسعة حسنا فيصير كالاوصاف

الزايد فلا يقابلها شيء من الثمن اى الثمن لا ينقسم على
الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فانه اذا كان عشرة اقفزة به
بعشرة دراهم كان قفيز واحد بدرهم وإلا كذلك في الثوب
فاذا باع عشرة اذرع بعشرة وكان الثوب تسعة اذرع كما
في مسئلتنا لا ياخذه بتسعة بل اخذ بعشرة او ترك وانكان
زايدا كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد المشتري
فيه اما مغبونا كان للمشتري كما اذا اشترى عبدا فوجد به
كاتبا وان قال لكل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك
ولكل الاكثر كل ذراع بدرهم او فسخ لانه افرد كل ذراع
بدرهم فلا بد من رعايته هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيما
اذا باع ثوبا على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم فاذا
هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصفا
او عشرة ونصفا فحكمه ليس كذلك على ما سياتي في هذه
الصفحة وصح بيع عشرة اسهم من مائة سهم لا بيع عشرة
اذرع من مائة ذراع من دار هذا عند ابي حنيفة وقالا صح

في الوجهين لانه باع عشرا مشاعا من الدار وله ان في الثاني البيع
محل الذراع وهو معين مجهول الامشاع بخلاف السهم والابيع
عدد على انه عشرة اثواب وهو اقل واكثر لانه اذا كان
الاقل لا يدري بثمن ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود
مجهولة وانكان اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو بين لكل
ثمن صح في الاقل بقدره وخير وفسد في الاكثر لان المبيع مجهول
وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه بعشرة
في عشرة ونصف بلا خيار وتسعة في تسعة ونصف وقال
ابو يوسف ان شاء اخذ باحد عشر في الاول وبعشرة في الثاني
وقال محمد ان شاء اخذ بعشرة ونصف في الاول وبتسعة ونصف
في الثاني لان من جنس قيمة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة
نصفه بنصفه ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل
كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص ولا يخبر ان الذراع
وصف وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مفيد بالذراع
ففي اقل عاد الحكم الى الاصل وصح بيع البر وسنبله و

والباقلي والارز والسمسم في قشرها اي بيع البر في سنبله يجوز

عندنا وعند الشافعي رح قولان وبيع الباقلي الاخضر لا يجوز عنده

والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول انما قال في قشرها

الاول لان فيه خلافا للشافعي رح اما في قشرها الثاني يجوز اتفاقا

وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها

على الشجر يفسد البيع كاستثناء قدر معلوم منها اي باع الثمر

على النخل واستثنى قدرا معلوما لا يجوز لانه ربما لا يبقى شيء

بعد المستثنى واجرة الكيل والوزن والذرع والعد على البائع

واجرة وزن الثمن ونقده على المشتري وفي بيع سلعة بثمن

سلم هو او لا وفي عين سلما معا اي في بيع السلعة بالثمن

اي بالدراهم والدنانير سلم الثمن او لا ان السلعة تتعين

بالبيع والدراهم والدنانير لا تتعين الا بالتسليم فلا بد

من تعيينه لئلا يلزم الربوا وفي عين اي بيع السلعة بالسلعة

وهو بيع المقايضة وفي بيع الثمن بالثمن اي الصرف

سلما مع التساوي فيهما في التعيين وعدمه باب ح

خيار

خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما ثلاثة ايام او اقل لا اكثر

الا انه يجوز ان اجاز في الثلاث اي اذا بيع وشرط

الخيار اكثر من ثلاثة ايام لا يجوز خلافا لهما لكن ان اجاز

في ثلاثة ايام جاز عندهم خلافا لزفر رح فان اشتري

على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا بيع صح والى

اربعة لا فان نقد في الثلاث جاز انما ادخل الفاء في قوله

فان اشتري لانه فرع مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط

انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر

تاخير اداء الثمن او غيره فاذا كان الخيار لضرر التاخير

من صور خيار الشرط فالتصريح به يكون من فروع خيار

الشرط وهذا الذي ذكره ابو يوسف خلافا لمحمد رح فانه

يجوز في الاكثر فانه جرى على اصله في التجويز الاكثر وابو حنيفة

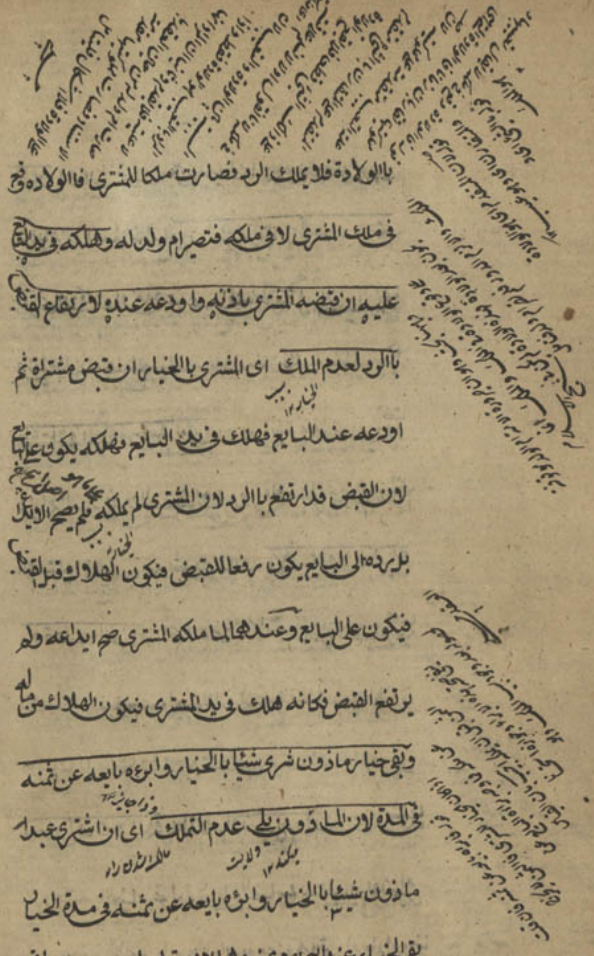
جرى على اصله في عدم التجويز وابو يوسف انما لم يجوز هنا

جريا على القياس وجوز ثمة لاثر ابن عمر رض فانه جوز الى الشهرين

ولا يخرج مبيعا عن ملك بائعه مع خيار فان قبضه المشتري

فهلكه عليه بالقيمة اى بيع بشرط خيار البايع فقبضه
المشترى فهلك فى يد المشترى يجب عليه القيمة لانه مقبوض
على سوم الشراء وهو مضمون بالقيمة ويخرج مع خيار المشترى
فهلكه وزنه بالثمن كتعيبه اى اذا كان الخيار للمشترى فقبضه
المشترى فهلك او تعيب فى يده يجب الثمن ولا يملكه المشترى
اى اذا كان الخيار للمشترى لا يملكه المشترى عندهما خلافا
لهما وثمرة الخلاف تظهر فى هذه المسايل وهى قوله فشراء
عبده بالخيار لا يفسد نكاحه عندهما لعدم الملك و
عندهما يفسد وان وطيها يرد ها لانه بالنكاح لا يكون
اجازة الا فى البكر اى ان وطيها المشترى فى ايام الخيار
يملك ردها عندهما لعدم الملك لان الوطى بالنكاح
فلا يكون اجازة الا ان يكون بكرا لانه نقصها بالوطى
فلا يملك الرد وعندهما يملك الرد وان كانت ثيبا لان
المشترى قد ملكها فيفسد النكاح فالوطى يكون بملك
اليمين فيكون اجازة ولا يعتق قريبه عليه فى مدة

خيار اى ان اشترى قريبه بالخيار لا يعتق عندهما فى
فى ايام الخيار خلافا لهما ومن شراه فاتيا لان ملكت عبد فهو
حر اى ان قال ان ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق
فى ايام الخيار عندهما لعدم الملك خلافا لهما ولا يعد حيضة
المشتراة فى المدة من استبرائها اى ان اشترى امة بالخيار فحاضت
فى ايام الخيار فهذه الحيضة لا تعد من الاستبراء عندهما لان
الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك والاستبراء على البايع ان
ردة عليه بالخيار اى ان ردة الامة المشتراة بالخيار لا يجب
الاستبراء على البايع عندهما لان الاستبراء انما يجب بالانتقال
من ملك الى ملك ولم يوجد عندهما حيث لا يملكها المشترى
ومن ولدت فى المدة بالنكاح لا تصير ام ولد له اى ان اشترى
زوجته بالخيار فولدت فى ايام الخيار فى يد البايع لا تصير ام
ولد للمشترى فيملك الرد عندهما وعندهما تصير ام ولد له لانها
ولدت فى ملك المشترى فلا يملك الرد وانما قلنا فى يد البايع حتى
لو قبض وولدت فى يده تصير ام ولد له بالاتفاق لانها تعيبت
عند المشترى



بالولادة فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشتري فالولادة وقع
في ملك المشتري لا في ملكه فتصير ام ولد له وهلكه في يد البائع
عليه ان قبضه المشتري باذنه او وديعة عنده لارتفاع القبض
بالرد لعدم الملك اي المشتري بالخيار ان قبض مشتراة ثم
اودعه عند البائع فهلك في يد البائع فهلكه يكون على البائع
لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه فلم يصح الايداع
برده الى البائع يكون رفعا للقبض فيكون الهلاك قبل القبض
فيكون على البائع وعندهما ملكه المشتري صح ايداعه ولم
يرتفع القبض فكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك من ماله
وبقي خيار ماذون شرى شيئا بالخيار وابوه بايعه عن ثمنه
في المدة لان الماذون يملك عدم التملك اي ان اشترى عبدا
ماذون شيئا بالخيار وابوه بايعه عن ثمنه في مدة الخيار
بقي الخيار عندهما وعندهما لا يبقى له الخيار لانه ان بقي
كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والماذون
لا يملك ذلك وعندهما لما لم يملكه كان رده امتناعا

عن التملك والماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له
شيئا فله ولاية ذلك ان لا يقبله وبطل شراء ذمي خمرا
من ذمي بالخيار ان اسلم لئلا يتملكها مسلما باسقاط ما
خيارة اي اشترى ذمي بشرط خياره من ذمي خمرا ثم اسلم
المشتري بطل شرائه لانه ان بقي فعند اسقاط الخيار يتملك
المشتري فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ الشراء ويبطل
الخيار لانه لو بقي يملك ردها والرد يكون تمليكا والمسلم
لا يملك تمليك الخمر فهذه المسايل ثمرة الخلاف ومن له
الخيار يجيز وان جهل صاحبه ولا يفسخ بلا علمه اي
ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابي يوسف
والشافعي لهما انه شرط علم صاحبه لم يبق في شرط الخيار
لان صاحبه ان اختفى في مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه
فيتم العقد فيتضرر من له الخيار فان فسخ وعلم في المدة
انفسخ والا تم عقده ويورث خيار العيب والتعيين
ولا الشرط والرؤية خيار التعيين ان يشتري احد الثوبين

والوجوب ان البيع بشرط الخيار داخل في الايجاب لا الحكم فلا

يصدق عليه انه ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه

فاعتبرنا الوجهين ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع

وفي صورة ان يكون كل واحد منهما معلوما اعتبرنا انه مبيع

حتى لا يفسد العقد وشراء احد الثوبين او احد الثلاثة

على ان يعين اياشاء في ثلاثة صح ايام صح لا ان لم يشترط تعيين

ولا في احد الاربعة لان القياس عدم الجواز لكن استحسنا

في الثلاثة لمكان الحاجة فلان الثلاثة مشتملة على الجيد و

الردي والمتوسط وفي الزايد على الثلاثة يقينا الحكم على الاصل

وهو عدم الجواز واخذ الشفعة دار ابيعت بجنبها

شرط فيه الخيار رضا اي اشترى دار على انه بالخيار فيها

دار بجنب تلك الدار فاخذها المشتري بشفعة فهذا اخذ

دليل رضا بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي

اجازة شراء المشفوع به وخيار شرط المتبايعين يسقط برضاء

احدهما وكذا خيار العيب والرويه لانه ان رده الآخر

بعشرة على ان يتعين اياشاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي

ايضا وخيار الرويه لا يبتنى على مذهبه لان شراء ما لم يره

لا يجوز عنده وان اشترى شيئا وشرط الخيار لغيره فاي

اجاز ونفض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الآخر

فالاولى اولى ولو وجدا معا فالفسخ اولى قالوا الاصل

شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق النيابة عن العاقد

فيثبت له اقتضاء اقول اذا اشترى على ان الغير بالخيار

لا يثبت الخيار الا برضى المتعاقدين فيكون ناشئا عن المتعاقدين

ثم رضى البايع بخيار الغير لا يقتضي رضاه بخيار المشتري

وبيع العبدين بالخيار في احدهما صح ان فصل ثمن كل

وعين محل الخيار وفسد في اوجه الباقية وهي ما اذا لم يفصل

الثمن ولم يعين محل الخيار او فصل ولم يعين او عين ولم

يفصل لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما بقي ان في صورة

الجواز وان لم يوجد الجهالة لكن قبوا ما ليس بمبيع جعل

شرطا لقبول ما هو مبيع فينبغي ان يفسد بالشرط الفاسد

CamScanner

يكون معيبا بعيب الشركة وعندهما للاخر ولاية الرد لان
الخيار ثابت لكل واحد وعبد مشترى بشرط حبس او كتبه
ووجد بخلافه اخذ بجميع ثمنه او ترك لان الاوصاف لا
يقابلها شئ من الثمن فصل صح شراء مالم يره خلافا للشافعي
ولشتريه الخيار عندها اى عند الرؤية اذا وجد مبطله
وان رضى قبلها اى ان رضى قبل الرؤية يكون له حق الفسخ
اذا راه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير
لازم حتى لا يجوز اجارته عند الرؤية لا البايعه اى
اذا باع شئا لم يره لا يكون له الخيار اذا راه ويبطل خيار
الشرط بغيبه وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او
يوجب حقا لغيره كالبيع المطلق اى بدون شرط الخيار
والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها اى هذه الـ
لتصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او
او بعدها ومالا يوجب حقا لغيره كالبيع بالخيار و
المساومة والهبة بلا تسليم يبطله بعدها لا قبلها لان

هو

هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضاء وهو انما يبطله
بعد الرؤية اما التصرفات الاول فهى اقوى لان بعضها
لا يقبل الفسخ وبعضها يوجب حق الغير فلا يمكن ابطاله
والنظر الى وجه الامة والصرة ووجه الدابة وكفلها
وظاهر ثوب مطوى غير معلم والى موضع علمه معلما وظل
وكيله بالشراء او بالقبض كاف لا نظر رسوله الوكيل
بالقبض هو الذى ملكه القبض بخلاف الرسول فانه
الذى امره باداء الرسالة بالتسليم فالبايع اذا لم يسلم اليه
لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما نظر الوكيل با
القبض غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولابى ان
القبض الكامل ليعلم ان هذا هو الذى امر بقبضه وشرطوه
واخر الدار اليوم انما قاله اليوم لان الرواية انه اذا راى
حيطان الدار واشجار البستان من خارج كان كافيا
وذلك لان دورهم وبساتينهم لم تكن متفاوتة فرؤية الخارج
كانت مغنية عن رؤية الداخل اما الآن فالتفاوت فاحش

فلا بد من رؤية الداخل وبيع الاعمى وشراءه صح وله خيار

مشتريا ويسقط بجسه المبيع وشمه وذوقه اى بجس فيما

يدرك بالجس وشمه فيما يدرك بالجس الشم وبذوقه

فيما يدرك بالذوق وبوصف العقار ولا اعتبار لوقوفه

فى مكان لو كان يبصر لرآه كما هو قول ابو يوسف رح ومن رأى احد

الثوبين ثم اشتراها ثم رأى الآخر فله ردهما او الآخر وحده

لئلا يلزم التفريق الصفقة قبل التمام ومن رأى

بيتا ثم شراه حين ان وجد متغيرا والا فالقول للبايع

فى عدم تغيره وللمشترى فى عدم رؤيته اى اذا اشترى

بيتا قد رآه فقال البايع انه لم يتغير حتى لا يكون لك الخيار

فالقول للبايع مع حلفه ولو قال المشترى لم ان لى الخيار

فالقول للمشترى مع الحلف ومن اشترى عدلا لم ير طيه فباع

منه ثوبا او وهب وسلم لم يرده بخيار رؤيته او شرطه

بل بعيب الرؤية جيل من الناس فى سواد العراق والثوب الذى

ينسب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق

الصفقة

الصفقة وهو قبل التمام لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار

الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب

يمنعه قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار

لاحدهما لم يتحقق الرضى منهما وكذا اذا لم ير المشترى مشتر

اما اذا لم يشرط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار او تم العقد او

المشترى قد رأى المبيع فرضى به بعد ذلك ان قبض فقد

تمت الصفقة لحصول الرضى الكامل لكن مع ذلك يمكن ان

يكون المبيع معيبا والمشترى لا يرضى به فينفسخ العقد

فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض

وان المبيع فاسد فى معرض الفسخ بان يهلك فى يد البايع

فيرتفع العقد فاذا اجتمع الامران اى عدم القبض ووجود

العيب فيتقوى احدهما بالآخر فلا يتم الصفقة ويظهر

هذا فى مسئلة التى تاتى وهى قوله ولو اشترى عبدين

صفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا

اخذهما او ردهما او قبضهما رد المعيب خاصة

لان الصفقة لم تتم بالقبض وقبل القبض لا يجوز تفريق الصفقة

وبعد القبض يجوز

فصل خيار العيب والمشترى وجد بثوبه

عيبا نقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه لا

امساكه واخذ نقصانه رده متنه والمشترى خبره ونقص

ثمنه صفة السعيب ولاباق ولو الى مادون سفر

والبول فى الفراش وسرقة صغير يعقل عيب انما قال

يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليس بعيب وبالغ

عيب آخر عطف على معمولى عاملين مختلفين والجرى

مقدم ولو سرق عندهما اى عند المشترى والبايع

فى صغره اى مع العقل رده وان حدث عنده فى صغره

وعند مشتريه فى كبره لا رجنون الصغر عيب ابدا فيرد

من جن فى صغره عنده ثم عند مشتريه فيه او فى كبره

والبخر والدفر والدفر والزنا والتولد منه عيب فيهما

لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض

بنت سبع عشرة سنة لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم

بعد ما حدث عنده آخر فله نقصانه لا رده الا برضاه

بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب فلبايعه اخذه

كذا لا فلا يرجع مشتريه ان باعه اى لا يرجع المشترى

بالنقصان ان باعه لان للبايع كان له ان يقول انا

اخذه معيبا فالمشترى بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع

بالنقصان فان خاطه او صبغه احمر اولت السويق

بسمن ثم ظهر عيبه لا ياخذ بايعه ويرجع بنقصانه

اى يرجع المشترى بنقصان العيب ولا يكون للبايع ان

يقول انا اخذه معيبا لاختلاط ملك المشترى بالمبيع

وهو الخيط والسمن والصبغ كما لو باعه بعد رويته عيبا

اى كما يرجع المشترى بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط

والمصوغ او السويق الملتوت بعد رويته عيبه لانه

بالبيع لم يصر حابسا للمبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه

معيبا لاختلاط ملك المشترى به فلم يبطل حق الرجوع

بالنقصان او اعتقه قبلها مجانا او دبره او استولد

او مات عنده قبلها اى قبل رويته العيب صورة المسئلة

جعد خزه مرفوع

انه اعتق المشترى العبد مجانا او دبره او استولد المشترية او
مات المشترى فى يد المشترى ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان
وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام كله او بعضه او
لبس الثوب فتخرق ثم اطلع على عيب لم يرجع الحاصل ان
الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه لا صنع للمشترى
فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا استحسانا والقياس
ان يبطله لان الاعتاق بصنعه فصار كالقتل وجه الا
استحسان ان الاعتاق له شبهان شبه بالقتل فى انه يضم
المشترى وشبه بالموت فى ان الاصل فى الآدمى الحرية فكان
الملك موقتا الى زمان العتق فهو عود الى حالة الاصلية
فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا
رجوع له بخلاف الموت بعد رؤية العيب فان حق الرجوع
فيه ثابت وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه
حتى يكون له حق الرجوع واما المسايل الاخر فلا
رجوع بالنقصان فيها وان اشترى بيضا او بطيخا او قثاء

او خيارا او جوزا فكسره فوجد فاسدا فله نقصانه فى
المنتفع به وكل ثمنه فى غيره ومن باع مشريه ورد عليه
بعيب بقضاء بالاقرار او ببينة او بنكوله رد على بايعه
وان رد برضاه لا اى اشترى شيئا ثم باعه فادعى المشترى
الثانى عيبا على المشترى الاول واثبت ذلك بالبينة
او بالنكول او بالاقرار فقضى القاضى برده على بايعه كان
له ان يخاصم البايع الاول قال فى الهداية معنى القضاء
بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة فان
قيل المشترى الاول اذا انكر اقرار بالعيب فاثبت هذا
بالبينة صار كانه اقر عند القاضى فان الثابت با
البينة كالثابت عيانا فينبغى ان لا يكون له ولاية الرد
على البايع الاول سواء اقر عند القاضى او انكر اقرار
فثبت بالبينة لان الاقرار حجة قاصرة قلنا فاى فائدة فى
قوله معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار قلنا نحن
لم نجعل الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد على المشترى

الاول رد على بايعه بل له ان يخاصم بايعه فان المشتري

الثاني اذا اثبت العيب كان في يد المشتري الاول ورد

عليه فالمشتري الاول ان اثبت العيب كان في يد

بايعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقرار عند القاضي

وبين اثبات اقراره عند القضا بالبينة انه اذا اقر

عند القاضي يكون طايعا في اخذ المبيع فصار كما اذا اشترى

من المشتري الثاني فلا يكون فاله ولا بينة الرد على البايع

الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت بالبينة لم يكن

طايعا في الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون

له مخاصمة مع بايعه وقد مر هذه المسئلة فيما اذا ادعى

المشتري الثاني على المشتري الاول ان العيب كان في يد

البايع الاول فحينئذ للمشتري الاول ان يخاصم على

البايع الاول اما اذا ادعى ان العيب في يد المشتري

الاول ليس له ان يخاصم بايعه اقول فيه نظر

لانه اذا ادعى ان العيب في يد البايع الاول فاقام

عليه البينة وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء

ليس قضاء على البايع الاول وهذه البينة لم يقم على البايع

الاول ولا على نايبه لان ما يدعى على الغايب

ليس سببا ما يدعى على الحاضر وان قبض مشتريه و

ادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او

يقيم بينة فقوله او يقيم بالضم عطف على قوله لم

يجبر وليس عطفا على قوله حتى يحلف بايعه لانه

حينئذ يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقام

البينة ينتهي عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند

اقامة البينة على العيب فالحاصل ان المشتري اذا ادعى

عيبا يقيم بينة على دعواه وبرده فان لم يكن له بينة

يحلف بايعه انه لا عيب فحينئذ يجبر على دفع الثمن

قبل الحلف فاحد الامرين ثابت اما اقامة البينة على

وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف

وان نصب قوله او يقيم فلعله وجد وهو ان يكون

المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر على دفعه بشرط

ان يكون واجبا بحكم البيع وهو مغيا باحد الامرين اما الحلف

على انه لا عيب فم يجبر على الثمن او اقامة البينة على وجود

العيب فم يفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا فينتهى عدم الجبر

بشرط كونه واجبا وعند عيبه شهوده ودفع الثمن ان

حلف بايعه ولزم عيبه ان نكل ان قال المشترى شهودى

غيب دفع الثمن ان حلف بايعه ان لا عيب فيه وان نكل

البايع يثبت العيب فان ادعى اباقه اقام بينة او لا انه ابق

عنده ثم حلف بايعه بالله لقد باعه وسلمه ما ابق قط

او بالله ماله حق الرد عليك من دعواه هذا او بالله

ما ابق عندك قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب

ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب انما يحلف

بهذه الطريقين اذ فى الاول يمكن ان لا يكون العيب

وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم وعلى هذا

التقدير للمشترى حق الرد ايضا واما فى الثانى فلان

البايع

البايع يمكن ان يؤل كلامه بان يكون المراد ان العيب موجود

لم يكن موجودا عند البيع والتسليم بمعنى ان وجود العيب

عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه كان موجودا عند

التسليم لا البيع فان قلت هذا الاحتمال ثابت فى قوله لقد

باعه وسلمه وما ابق قط اى وجد كل واحد منهما وما

ابق عند وجود كل واحد منهما فيمكن انه قد ابق عند وجود

التسليم لا البيع قلت كلمة قط نافى هذا المعنى لانها موضوعة

لعموم السلب فى الماضى وذلك المعنى هو سلب العموم و

عند عدم البينة المشترى على العيب عند يحلف بايعه عند

انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ايهم قد ذكرنا

المشترى اقام بينة او لا انه ابق عنده فان لم يكن له بينة

يحلف البايع عندها انك ما تعلم انه ابق عند المشترى لقوله

عليه السلام البينة على المدعى واليمين على من انكر وكل شئ

يثبت بالبينة فعند العجز عنها يتوجه اليمين على المنكر و

اختلف المشايخ على قول ايهم ووجه عدم الاستحلاف ان

اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد قيام
العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا الا بالحلف لانه دور واما
البينة يقام ليصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان
وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما فلا وجه لالزام الضرر
عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعى مختار فى اقامتها فهى اهون
من الزام الضرر عليه فجعل اقامة البينة طريقا لاثبات
كونه خصما لا التحليف ولو قال البايع بعد التقابض بعتك
بعتك هذا المعيب مع اخر وقال المشترى بل هذا وحده
فالقول له اى اذا ظهر فى المبيع بعد التقابض عيب فرده
المشترى ويطالب الثمن فيقول البايع هذه الثمن مقابلة بهذه
الشئ مع شئ اخر ويقول المشترى بل هو مقابل بهذه الشئ
وحده فالقول له مع اليمين لان الاختلاف وقع فى مقدار
المقبوض فالقول للقابض كما فى الغصب وكذا اذا اتفقا
فى قدر المبيع واختلفا فى المقبوض اى اتفقا فى ان المبيع
شيئان واختلفا فى المقبوض فقال المشترى قبضت احدهما

فقط

فقط وقال البايع بل قبضتهما فالقول للمشترى على ما مر
ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به
او بالاخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب
خاصة لان الصفقة انما تتم بالقبض فقبل القبض لا
يجوز تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز وكيلى او وزنى
وجد قبض ان وجد ببعضه عيبا رد كله او اخذه
لانه اذا كان من جنس واحد فهو كشئ واحد وقيل
هذا اذا كان فى وعاء واحد حتى لو كان فى وعائين
فهو بمنزلة العبدين فيرد الوعاء الذى فيه المعيب ولو
استحق بعضه لم يرد باقيه بخلاف الثوب لانه لا يضر
التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضاء
العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق بعضه قبل القبض
فللمشترى حق الفسخ فى الباقى لتفريق الصفقة قبل التمام
اما الثوب فالتبعيض يضره فله الخيار فى الباقى مداواة
المعيب وركوبه فى حاجة رضا ولو ركب لرده او سقاه او

شراء علفه ولا بد له منه فلا ولو قطع يده بعد قبضه

او قتل بسبب كان عند بايعه رده واخذ ثمنه الى

فصوته القطع اما في القتل فلا رد بل اخذ الثمن عنده

لان هذا بمنزلة الاستحقاق عنده واما عندهما فيرجع

بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم بدون

هذا العيب ثم بهذا العيب فيظهر البايع تفاوت ما بينهما

كما لو اشترى جارية حاملة فماتت في يده بالولادة

فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل و

لا يجب ان سبب الهلاك كان في يد البايع فاذا هلك في يد

المشتري كما يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل

فانه ليس سبب للهلاك قوله وبرئ من كل عيب

صح وان لم يعدها وعند الشافعي لا يصح بناء على

اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا يصح عنده

وعندنا تصح اذ اسقاط المجهول لا يضر لانه لا يفضي

الى المنازعة ثم هذه البراءة يشمل العيب الموجودة وايضا

العيب

العيب الحادث قبل القبض عند ابي يوسف وعند محمد لا

يشمل العيب الحادث

باب البيع الفاسد

بطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحر والبيع به وكذا

بيع ام الولد والمدبر والمكاتب وبيع مال غير متقوم كالحر

والخنزير بالثمن اعلم ان المال عين يجري فيه التنافس

والابتذال فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت

حتف انفه اما التي خنقت او جرحت في غير موضع الذبح

كما هو عادة بعض الكفار ودمها لجوس فمال الا انها غير

متقومة كالحر والخنزير ويخرج منه الحر لانه لا يجري

فيه الابتذال بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال امرنا باتلافه

لكنه في غير ديننا مال متقوم فكل ما ليس بمال فالبيع فيه

باطل سواء جعل بيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان

بيع بالثمن اي بالدراهم والدنانير فالبيع باطل وان بيع

بالعرض او بيع العرض به فالبيع في العرض فاسد فالباطل

هو الذي لا يكون صحيحا باصله ووصفه والفاسد هو

الصحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعي لا فرق بين الباطل

والفاسد وتحقيق هذا في اصول الفقه وبيع فن ضم

الى حر وكتة ضمت الى مبتة وان سمى ثمن كل وضم

فن ضم الى مدبر او فن غيره بحصته لان المدبر محل البيع

عنده البعض فبطلانه لا يسري الى الغير كملك ضم الى

ووقف في الصحيح وفسد بيع العرض بالخمر وعكسه اي البيع

فاسد في العرض حتى يجب قيمته عند القبض ويملك هو

بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر

ولم يجز بيع السمك لم يصد او صيد والقى في خطيرة لا يوخذ

منها بلا حيلة وصح ان اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه

ولم يسد مدخله حتى لو دخل بنفسه وسد مدخله يجوز

بيعه لان سد المدخل فعل اختياري موجب للملك واعلم

انه نظم كثير من المسايل في سلك واحد وقال لم يجز

لكن لم يبين ان البيع باطلا او فاسد وانا ابين انشاء الله

ففي السمك الذي لم يصد ينبغي ان يكون البيع فيه باطلا

اذ كان بالدراهم والدنانير ويكون فاسدا اذ كان بالعرض

لانه مال غير متقوم لان التقويم بالاحراز ولا احراز فيه

واما السمك الذي صيد والقى في خطيرة لا يوخذ منها

بلا حيلة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا لانه مال مملوك

لكن في تسليمه عسر ولا بيع طير في الهواء ينبغي ان

ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد وبيع الحمل والنتاج

ينبغي ان يكون لان باطلا لان النتاج معدوم فلا يكونا مالا

والحمل مشكوك الوجود فلا يكون مالا واللبن في الضرع

ذكروا فيه علتين احديهما انه لا يعلم انه لبن او دم

او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون

مالا والثانية ان اللبن يوجد شيئا فشيئا فملك البايع

يختلط بملك المشتري والصوف على ظهر الغنم لانه يقع

التنازع في موضع القطع وكل بيع يفضي الى المنازعة فهو

فاسد وجذع في سقف وذراع من ثوب ذكر موضع قطعه

اولا فان البيع فيهما فاسد والمراد ثوب يضر القطع

ويعود صحيحا ان قلع او قطع الذراع قبل فسخ المشترى

لان المفسد قد زال وضربة القانص وهو ما يحصل

من الصيد بضرب الشبكة مرة وهذا البيع ينبغى ان

يكون باطلا كما ذكرنا فى الطير فى الهواء والمذابنة

وهى بيع التمر على النخيل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصا

مثل كيله حالا عن التمر على النخيل وخرصا يتميز عن المثل

اى يكون التمر على النخيل مثلا بطريق الخرص لكيل التمر

المجذوذ فهذا البيع من البيوع الفاسدة لشبهة الربوا

والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهى ان يساوما

سلعة لزم البيع ان لمسها المشترى او وضع عليها حصاة

او نبذها البايع اليه فهذه البيوع فاسدة لان انعقاد

البيع متعلق باحد هذه الافعال فيكون كالقمار ولا بيع

ثوب من ثوبين الا بشرط ان ياخذ ايهما شاء ولا

المراعى ولا اجارتها بيع المراعى اى الكلاء باطل لانه

لانه غير محرز واما اجارتها فلانها اجارة على استهلاك

عين ولا النخل الا مع الكوارات الكوارات بالضم والتشديد

معسل الغوا اذا سوى من طين هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف فيفسخ

ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم وعند محمد

والشافعى يجوز اذا كان محرزا ودود القز وبيضه

عند ابى حنيفة بيعهما باطل وعند ابى يوسف ومحمد يجوز ان ظهر القز

فيه بتعاوا الا فلا وعند محمد يجوز مطلقا ولا الابق لا

ممن زعم انه عنده زعم اى قال فى هذا البيع فاسد لوجود المال

المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه فلما قال المشترى انه

عندى لم يجز البيع ولبن امرأة فى قدح انما قال فى قدح

لان بيع اللبن فى الضرع قد ذكر فلبن المرأة انما يبطل بعد

لانه من اجزاء الآدمى فلا يكون مالا وفيه خلاف الشافعى

وعند ابى يوسف يجوز بيع لبن الامة اعتبارا للجزء بالكل و

لابى حنيفة ان الوقت عين نازلة فى اللبن فهى باقية على الاصل

الآدمية وشعر الخنزير فان البيع فيه باطل وان جاز الا

الانتفاع به للخرز ضرورة ولا شعر الآدمى فان بيعه باطل

ولا الانتفاع به ولا جلد الميتة قبل دبغه فان بيعه باطل

وصح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وصوفها وعصبها

وشعرها وقرنها ووبرها فان بيع هذه الاشياء صحيح

وكذا الانتفاع بها لان الموة غير حال في هذه الاشياء

والفيل كسبع يباع عظمه وينتفع به خلافا لمحمد رح فانه

كالخنزير حتى يجوز بيعه وعظمه والانتفاع به

خلافا لمحمد رح فانه كالخنزير عنده ولا بيع علو بعد سقوطه

حتى اذا كان العلو لرجل والسفل لرجل فسقطا او سقط

العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد

السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال وبيع شخص

على انه امة وهو عبد فان البيع باطل بخلاف ما اذا اشترى

كبشا فاذا هو نعجة فان البيع منعقد وللمشتري الخيار

والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعا

ففي مختلف الجنس يتعلق بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى

وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه وينعقد لوجود

المشار

المشار اليه لكن المشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر

والانثى في بني ادم جنسان لفحش التفاوت في الادمي و

الاختلاف في الاغراض وفي غير بني ادم جنس واحد

وشراء ما باع باقل مما باع قبل نقد ثمنه الاول باع شيئا

بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم شراه بعشرة فتقاص العشرة

بعشر من خمسة عشر فبقي للبايع على المشتري خمسة فهي ربح

ما لم يضمن اي الثمن وهو خمسة عشر لانه لما لم يقبضه

البايع لم يدخل في ضمانه وانما الغنم باداء الغرم فيكون

الربح حراما فيكون هذا فاسدا خلافا للشافعي رح وشراء

ما باع مع شيء لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح فيما

لم يبعه باع شيئا بخمسة عشر ولم ياخذ الثمن ثم اشتراه مع

شيء اخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع الاول وجائز

في الشيء الاخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في الشيء الاخر بحصته

من الثمن وهو خمسة عشر وزيت على ان يوزن بظرفه

ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا انما يفسد لانه شرط لا

لا يقتضيه العقد بل مقتضى العقد ان يطرح باذاء الظرف

مقداره من ثمنه كما في مسئلة الثانية وهي ما قاله بخلاف شرط

طرح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف

وقدره فالقول للمشتري اي ان اشترى سمنا في زق

ورد الظرف وهو عشرة ارطال فاقال المشتري لبايع في

غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري وبطل

بيع المسيل وهبته وصح في الطريق اي صح البيع والهبة

في الطريق فقط ان اريد برقبة المسيل والطريق منفكا

ما يسيله الماء مجهولا فلا يجوز فيه البيع والهبة و

اما الطريق فمعلوم وان لم يبين فهو مقدر بعرض

باب الدار كذا في باب القسمة فيجوز فيه البيع والهبة

وان اريد بحق التسيل فان كان على الارض فمجهول لما

مر وان كان على البطح فهو حق التعلي فهو حق متعلق

بعين لا يبقى وحق المرور فيه روايتان وجه البطلان

انه غير مالي ووجه الصحة الاحتياج اليه وهو حق معلوم

متعلق بعين باق وامر المسلم ببيع الخمر والخنزير او شرائهما

دميا وامر المحرم غيره ببيع صيده فقوله وامر المسلم عطف على

الضمير المرفوع المتصل بقوله وصحا وهذا لعطف جائز لوجود

الفصل وهو قوله في الطريق وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز

لان المؤكل لا يليه بنفسه فلا يولى غيره وله ان العاقد

وهو الوكيل يتصرف باهليته والبيع بشرط يقتضيه العقد

كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط

ان لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه وفيه نفع

لاحد العاقدين او المبيع يستحق اي يكون المبيع مستحقا للغير

لاستحقاق النفع بان يكون آدميا فظهر ان قوله ولا نفع

لاحد اراد به لاحد من العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى

لو كان النفع للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة

المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسدا كشرط ان يقطعه البايع و

يخيطه قباء او يخرزه نعلا او يشركه اي يجعل للمشتري شركا في هذا

شرط لا يقتضيه العقد وفيه للمشتري وصح في النعل استحسانا

انما يجوز في النعل للتعامل والقياس انه لا يجوز او يستخدمه
شهرا اى يستخدمه البايع شهرا وهذا نظير شرط لا يقتضيه
وفيه نفع لاحد للبايع او يعتقه او يدبره او يكاتبه
هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبيع وهو اهل
لاستحقاق وبيع امة الا حملها عطف على شرط لا يقتضيه
العقد والاصل في ذلك ان كل ما لا يصح افراده بالعقد
لا يجوز استثناءه من العقد فان كل ما لا يصح افراده فانه
من توابع الشيء فيكون داخلا في المبيع بتبعاله فاستثناءه
من العقد شرط لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا والى النيروز
والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهودي ان لم يعرفا
ذلك وقدوم الحاج والحصاد والدياس والقطاف و
الجزاز القطاف جني الثمر على الاشجار والجزاز قطع الصوف
على ظهر الغنم او التكفل اليها جائز اى يجوز الكفالة الى هذه
الاوقات لان جهالة البسير متحملة في الكفالة ويصح ان اسقط
الاجل فيرجع حلوله اى ان اسقط هذه الاجال المجهولة

فيرجع حلولها ينقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان في البيع الباطل ان
المبيع ان هلك في يد المشتري فعند البعض امانة وعند
البعض مضمونة بالقيمة كالمقبوض على سوم الشراء واما
حكم البيع الفاسد ففي المتن شرع في احكامه فقال فان
قبض المبيع بيعا فاسدا برضاء بايعه صريحا او دلالة كقبضه
في مجلس عقد وكل من عوضيه مال ملكه فان قبل كلا منا
في البيع الفاسد فيكون كل من المعوضين مالا البتة اذ لو
لم يكن مال لكان البيع باطلا قلنا قد يذكر الفاسد ويراد
الباطل كما في الكتاب القدوري جعل البيع بالميتة فاسدا
وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا حتى
لو شهد الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا له من هذا
الحكم وهو ان يصير ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا
مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما اذا باع وسكت
عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض
ويجب الثمن اى القيمة وان سماه مثله حقيقة او معنى

اى ان هلك فى يد المشترى وجب عليه المثل حقيقة فى ذوات
الامثال والمثل معنى وهو القيمة فى ذوات القيم ولكل
منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام فى ملك المشترى
ان كان الفساد فى صلب العقد كبيع درهم بدرهمين
اراد بالفساد فى صلب العقد الفساد الذى فى احد العوضين
ولمن له الشرط ان كان الشرط زائدا كشرط انه يهدى له
هدية ذكر فى الزيادات ان هذا قول محمد واما عندهما
فلكل واحد منهما حق الفسخ لان الفسخ لحق الشرع لا لحق
احد المتعاقدين فانهما رضيا بالعقد فان باعه
المشترى او وهبه وسلمه او اعتقه صح وعليه قيمته
وسقط حق الفسخ لانه تعلق به حق الغير وانما يفسخ
حقا لله تعالى واذا اجتمع حق الله تعالى وحق العبد ترجح حق
العبد لحاجته ولا ياخذ البائع حتى يرد ثمنه اى
البائع اذا فسخ البيع الفاسد لا ياخذ المبيع حتى يرد الثمن
لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ فان مات هو

فالمشترى احق به حتى ياخذ ثمنه اى باع شيئا بيعا
فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ ثم مات البائع فللمشترى
حق حبس المبيع حتى ياخذ الثمن ولا يكون اسوة للغرماء
البائع وطاب للبائع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشترى
ربح ميقته فيتصدق به صورة المسئلة باع جارية بمائة
فاسدا بالدراهم او الدنانير وتقابضا فباع المشترى
الجارية وربح لا يطيب له الربح وان البائع فى الثمن
يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين فى العقد فيكون
فيه خبث بسبب فساد الملك وفى فساد الملك شبهة عدم
الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة فى الحرمة فان النبى عليه السلام
نهى عن الربوا والربيبة واما الدراهم والدنانير فغير
متعينة فى العقد ولو كانت متعينة كانت فيه شبهة
الخبث بسبب الفساد وعند عدم التعين يكون فى نفس
العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة الشبهة ولا اعتبار
لها هذا فى الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم

الملك فيتحمل النوعين عندهم يعني ان الربح في المغصوب
لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا
او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير حتى اذا باع الدراهم
والدنانير المغصوبة وحصل فيهما ربح لا يكون طيبا
لان في الاول حقيقة الخبث وفي الثاني شبهة الخبث
والشبهة ملحقة بالحقيقة كما طاب ربح ما ادعاه فقضى
له ثم ظهر عدمه بالتصادق اي ادعى رجل على رجل مالا
فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان المال لم يكن
المدعى عليه فالربح طيب لان المقضى به بدل الدين
الذي هو حق المدعي والمدعي بالغ دينه بما اخذ فاذا
تصادقا على عدم الدين صار كانه استحق ملك الباتع
وبدل المستحق مملوكا ملكا فاسدا فيكون البيع
في حق البدل بيعا فاسدا فلا يوثق الخبث فيما لا يتعين
بالتعين فان قيل ذكر في الهداية في مسئلة السانوقة ثم
ان كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها
تتعين بالتعين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة
الغصب فهذا يتناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم
والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد
شبهين شبهة الغصب وشبهة البيع فاذا كانت قائمة
اعتبر شبهة الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد فاذا
لم يكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبهة البيع حتى لا
يتسع الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة وايضا
لتداوله الايدي تاثير في رفع الحرمة على ما عرفنا ولو
بنى في دار اشتراها فاسدا لزمه قيمتها وسلمها ابو يوسف
فيها هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينقض البناء وهذه
المسئلة من المسايل التي انكر ابو يوسف رواياتها عن ابي
حنيفة فان ابو يوسف قال محمد ما رويت لك عن ابي
حنيفة ان ياخذ بقيمتها بل رويت انه ينقض البناء وقال
محمد بل رويت الاخذ بالقيمة لكن بنيت فشك ابو يوسف
في روايته عن ابي حنيفة ومحمد لم يرجع عن ذلك وحمله

يتعين بالتعين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة
الغصب فهذا يتناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم
والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد
شبهين شبهة الغصب وشبهة البيع فاذا كانت قائمة
اعتبر شبهة الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد فاذا
لم يكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبهة البيع حتى لا
يتسع الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة وايضا
لتداوله الايدي تاثير في رفع الحرمة على ما عرفنا ولو
بنى في دار اشتراها فاسدا لزمه قيمتها وسلمها ابو يوسف
فيها هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينقض البناء وهذه
المسئلة من المسايل التي انكر ابو يوسف رواياتها عن ابي
حنيفة فان ابو يوسف قال محمد ما رويت لك عن ابي
حنيفة ان ياخذ بقيمتها بل رويت انه ينقض البناء وقال
محمد بل رويت الاخذ بالقيمة لكن بنيت فشك ابو يوسف
في روايته عن ابي حنيفة ومحمد لم يرجع عن ذلك وحمله

على نسيان ابو يوسف فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المـ
المشتري شرى فاسدا اذا بنى فيها فللشفيع الشفعة عند ابي ح
وعندهما لا شفعة له وهذا يدل على انقطاع حق البائع
ببناء المشتري عند ابي ح خلافا لهما وكره النجش نجش
الصيد بسكون الجيم اثارته والنجش جاء بفتح الجيم وسكونه
وهو ان يتساوم سلعة لا يريد شراها باكثر من قيمتها ليرى
الاخر فيقع فيه والسوم على سوم غيره اذا رضيا بشيء
وتلقي الجلب المضر باهل البلد الجلب المجلوب فان المجلوب
اذا قرب من البلد تعلق به حق العامة فيكره ان يستقبل
البعض ويشتري ويمنع العامة عن شرائه وهذا انما يكره
اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابياتا لطيفة لمولانا
برهان الاسلام فكتبتها احماضا وهي ابو بكر
ولد المنتخب اراد الخروج لامر عجب فقد قال
اني عزمت الخروج لكفتارة هي لي ام اب فقلت
الم تسمعن يا بني نهي اتى عن تلقي الجلب وبيع الحاضر

للبادي

للبادي طمعا في الثمن الغالي زمان القحط صورته
ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه على
رجل يسكن البلد ليبيعه من اهل البلد بثمن غال فهذا
يكره في ايام العسرة والبيع عند اذان الجمعة وتفريق
صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق وهذا
عند ابي ح ومحمد واما عند ابو يوسف اذا كان القرابة
قرابة ولاد لا يجوز بيع احدهما بدون الاخر فانه
عليه السلام لعلي قال ادرك ادرك ولو كان البيع نافذا
لا يمكن الاستدراك ولو كان بحق مستحق كدفع احدهما
بالجناية والرد بالعيب لا يكره لا بيع من يزيد

باب الاقالة

هي فسخ في حق العاقدين بيع في
حق ثالث الاقالة فسخ في حق العاقدين بيع جديد
في حق غيرهما عند ابي ح فان لم يمكن جعلها فسخا
في حقهما تبطل وفائدة انه بيع جديد في حق الثالث
انه يجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما و

ويجب الاستبراء لانه حق الله تعالى فاالله ثالثهما عند
ابي يوسف رح هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعا يجعل فسخا
وان لم يمكن بتطل وعند محمد رح عكس هذا فتبطل بعد
ولادة المبيعة هذا تفريع كونها فسخا اذ بعد الولادة
لا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي رح وعندهما لا تبطل لانها
تكون بيعا وصحت بمثل ثمن الاول وان شرط غير
جنسه او الثمن منه اي اذا تقابلا على غير جنس ثمنه الاول
او على الثمن منه فعند ابي رح يجب الثمن الاول لان الا
اقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول
وذلك الشرط شرط فاسد والاقالة لا تبطل بفساد
الشروط الفاسدة فصحت الاقالة وبطل الشرط و
وعندهما يكون بيعا بذلك المسمى وكذا في الاقل منه
الا اذا تعيب فيجب ذلك اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا
على اقل منه الا اذا تعيب فحينئذ يجب الاقل وهذا عند
ابي رح وعند ابي يوسف رح يكون بيعا بالاقل فان الاصل

عنده انه بيع وعند محمد رح يكون فسخا بالثمن الاول لانه
سكوت عن بعض الثمن ولو سكت عن الكل وقال كان
فسخا فهذا اولى الا اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل
ولم يمنعها هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه تمنع

باب المرابحة والتولية المرابحة بيع المشتري
بثمنه الاول وفضل والتولية بيعه به بلا فضل
المرابحة هي ان يشترط ان المبيع بالثمن الذي اشتري به
مع فضل معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن
بلا فضل وشرطهما شرائه بمثلي لان فائدة هذين
البيعين ان الغبي يعتمد على قول الذكي فتطيب نفسه
بمثل ما اشترى به هو او بمثله مع فضل وهذا المعنى انما
يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم لان ذوات
القيم قد تطلب بصورتها من غير اعتبار مالتيها
وايضا القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الامانة
فلذا ضم اجرة القصار والصباغ والطراز والفتل والحمل

الى ثمنه لكن يقول قام على بكذا لو اشتريته فان ظهر
للمشتري خيانة في مرابحة اخذه بثمنه او رده وفي التولية
حط من ثمنه وعند ابي يوسف لا حط فيهما وعند محمد
خير فيهما فان اشترى ثانيا بعد بيع بربح فان طرح عنه
ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح اذا اشترى
بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشترى بعشرة فانه ان باعه
مرابحة طرح عنه ما ربح ويقول قام علي بخمسة وان اشترى
بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة
اصلا وعندهما يقول قام علي بعشرة في الفصلين لان
بيع الثاني يجدد منقطع الاحكام عن الاول ولا يجب
قبل شراء الثاني يحتمل ان يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط
الربح الذي ربحه فاذا اشتراه ثانيا تاكد ذلك الربح
فصار للشراء الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا يكون
منقطع الاحكام عن الاول وربح سيد شترى من
ماذونه المحيط دينه بوقبته على ما اشترى بايعه اي اذا اشترى

العبد الماذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة وباعه
من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة
يقول قام علي بعشرة كما ذكرنا شترى من سيده اي
اشترى المولى بعشرة ثم باعه من ماذونه المحيط دينه
برقبته بخمسة عشر فالماذون ان باعه مرابحة يقول
قام علي بعشرة لان بيع المولى من عبد الماذون و
شراءه منه اعتبر عدما في حق المرابحة لشبوته مع المنافي
وانما قال المحيط دينه برقبته لانه حينئذ يكون للعبد
الماذون ملك اما الماذون الذي لا دين عليه فلا ملك
له فلا شبهة في ان البيع الثاني لا اعتبار له اما اذا
كان عليه دين محيط فحينئذ يكون البيع الثاني بيعا ومع ذلك
لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الاولى
فيما لا دين عليه فرب المال على ما شراه مضاربة بالنصف
النصف او لا ونصف ما ربح لشراءه ثانيا منه اي اشترى
رب المضاربة بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال

بجملة عشرة فالثوب قام على رب المال باثنى عشر ونصف

فان اعورت المبعة او وطئت شيئا رديا بلا بيان

اى لا يجب عليه ان يقول له انى اشتريتها سليمة فا

عورت فى يدى وعند الشافعى رحمه الله لا يلزمه بيان

هذا لانه لا شك انه ينقص الثمن بالاعوار وما قبله

ان الاوصاف لا يقابلها شئ من الثمن معناه ان

الاوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن

لا ان الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص بفواته

على ان هذا البيع مبنى على الامانة فالاحتياط واجب

لا تناسب هذا لكنا نجيب بانه لم يات من البايع غرور

فانه صادق فى قوله فامت على يكذا لكن المشترى

اغتر بجهالته فعليه ان يسئله انك اشتريت بكذا

سليمة او معورة فتبين له الحال فاذا قصر فى ذلك لم يجب

على البايع كشف حال لم يسئل عنها فان فقئت او وطئت

بكر لزمه بيانه وقرض فار وحرق ثار للثوب للمشترى

كالاولى وتكره بعشرة وطيه كالثانية ومن اشترى

شيئا بنساء وربح بلا بيان حبس مشتريه فان اتلفه

ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التوليه فان ولى بما قام عليه

ولم يعلم مشتريه فدرء فساد فان علم فى المجلس خير

ولم يجز بيع مشترى قبل قبضه الا فى العقار والفرق

بينهما ان نهى النبى عليه السلام عن بيع ما لم يقبض معلل بان

فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك

فى العقار نادر وعند محمد لا يجوز فى العقار ايضا

عملا باطلاق النهى ومن اشترى كيليا كيلا اى بشرط

الكيل لم يبعه ولم ياكله حتى يكيله فانه عليه السلام

نهى عن بيع الطعام حتى يجرى فيه صاعان صاع البايع

وصاع المشترى وشرط كيل البايع بعد بيعه بحضرة المشترى

حتى ان كاله البايع قبل البيع لا اعتبار له وان كان بحضرة

المشترى وكذا ان كاله بعد البيع بغيبة المشترى وكفى

به فى الصحيح اى ان كال البايع بعد البيع بحضرة المشترى

فهذا كاف ولا يشترط ان يكيل المشتري بعد ذالك ومحل
الحديث المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل
على ما سيأتي في باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما حل
الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم
ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه
جاز وكذا ما يوزن او يعد اي لا يبيعه ولا ياكله حتى
يزنه او يعده ثانيا ويكفي وزنه او عده بعد البيع
بحضرة المشتري لا ما يزرع اي لا يشترط ما ذكر في المزروعات
وصح التصرف في الثمن قبل قبضه مثل ان ياخذ البائع
من المشتري عوض الثمن ثوبا والحط عنه والمزيد فيه
حال قيام المبيع لا بعد هلاكه وقوله حال قيام المبيع
يتعلق بالمزيد فان الزيادة على الثمن لا يصح بعد هلاك
المبيع لكن الحط عنه يصح وفي المبيع اي صح الزيادة في المبيع
ويتعلق الاستحقاق بالجميع يمكن ان يراد به ان البائع
يكون مستحقا لجميع الثمن من المزيد والمزيد عليه والمشتري

يستحق

يستحق جميع المبيع من الزايد والمزيد عليه ويمكن ان
يراد به انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق
يتعلق بجميع ما يقابله من الزايد والمزيد عليه فلا
يكون الزايد صلة مبتدءة كما هو مذهب زفر وا
الشافعي فيرابح ويولي على الكل ان زيد وعلى ما بقي
ان حط فان الزيادة والحط التحقا باصل العقد والشفيع
ياخذ بالاقل في الفصلين اي في الزيادة على الثمن والحط
عنه اما في الحط فلانه التحق باصل العقد واما في
الزيادة على الثمن فلان حقه تعلق بالاول فلا يمكن
تملك الغير ابطال حقه الثابت فلو قال بع عبدك
من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف
اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن
فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين اجل الى اجل
معلوم صح الا القرض فانه يصير بيع الدرهم بالدرهم
نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من

باب الربوا

وفضل خال عن عوض شرط لاحد

العاقدين فى المعاوضة اى فضل احد المتجانسين

على الاخر بالمعيار الشرعى اى الكيل او الوزن ففضل

قفيز شعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا

وكذا فضل عشرة ادرع من ثوب هروى على خمسة اذرع

منه لا يكون من هذا الباب وقال خال عن عوض

احترازا عن بيع كر بر وكر شعير بكر بر وكر

شعير فان الثانى فضل على الاول لكن غير خال عن الـ

العوض لصرف الجنس الى خلافه وقال شرط لا

العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب

الربوا وقال فى المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالى من

العوض الذى هو فى الهبة ربوا وعلته القدر مع

الجنس والمراد بالقدر الكيل فى المكيلات والوزن

فى الموزونات وعند الشافعى رح الطعم فى المطعومات

والثمنية فى الاثمان والجنسية شرط المساوات

مخلص والاصل الحرمة عنده وعند مالك رح علته

الطعم والادخار فحرم بيع الكيلى والوزنى بجنسه

متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص والحديد اى المبيع

من المكيلات من الموزونات وفيهما خلاف الشافعى رح

ومالك رح بناء على ما ذكرنا من العلة وحل منما تلا اى

البيع فى الاشياء المذكورة وبلا معيار اى حل البيع

منما تلا متفاضلا فيما لا يدخل فى المعيار اى فى الكيل كحفنة

بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين وعند الشافعى رح

لا يجز بيع المطعومات حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا

من العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة

وعندنا ما يدخل فى الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل

فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند الشافعى رح الاصل الحرمة

والمساواة مخلص فما لا يدخل فى المسوى الشرعى وهو

الكيل يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل محرما اصلا لقوله

لا تبيعوا الطعام الا سواء بسواء كما اذا قيد فما لا يكون مساويا

بالطعام

كان حراما قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام بالطعام الذي يدخل في المسوى
بسواء الشرعي الا سواء بسواء كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا
الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين
لا القمل والبرغوث فان وجد الوصفان حرم الفضل والنساء
وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء
كسلم هروي في هروي وبر في شعير اي ان وجد القدر و
الجنس حرم الفضل كقفيز بر في قفيزين منه والنساء وان
كان مع التساوي كقفيز بر بقفيز بر احدهما او كلاهما
نسيئة وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنساء
وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا
بيع قفيز حنطة بقفيزين شعير يدا بيد حل الفضل
فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا
لا الجزء الآخر وهو الجنسية وان بيع خمسة
اذرع من الثوب الهروي بستة اذرع يدا بيد حل الفضل
ايضا لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز نسيئة

في الصورتين مع التساوي او لا معه وذلك لان جزء
العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة و
الشبهة في باب الربوا ملحقة بالحقيقة لكنها ادون
من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة
احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار
هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل وفي غير النسيئة لم يعتبر
الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة على ان
الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف النوعان
فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد يؤيد ما قلنا
وعند الشافعي الجنس بانفراده لا يحرم النساء والشعير
والبر والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني ابدا
وان تركا فيهما اي وان ترك الكيل في اربعة المتقدمة
والوزن في الاخريين لقوله عليه السلام الحنطة بالحنطة
الحديث ويحمل غيرها على العرف فلم يجز بيع البر بالبر
متساويا وزنا والذهب بجنسه متساويا كيلا كما لم يجز

مجازفة واعتبر تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط تقابض

المعتبر في بيع اموال الربويه ان يكون المبيع معينا حتى لو

لم يكن معينا كان سلما فلا بد فيه من شرايطه واذا ثبت

السلم كان العقد بيعا غير سلم فلا بد من التعيين فلا

يشترط التقابض في المجلس ان لم يكن صرفا حتى لو كان

صرفا يشترط وعند الشافعي لا يشترط التقابض في المجلس

في بيع الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا

في اموال الربويه اما في غيرها ان لم يكن معينا فانه كان

مما يجري فيه السلم فان وجد شرايط السلم يصح بشرايطه

بطريق السلم وان لم يوجد يفسد البيع وان لم يجر فيه

السلم يفسد البيع لعدم التعيين وجاز بيع الفلس بفلسين

باعيانهما خلافا لمحمد له ان الفلوس اثمان فلا يتعين

بالتعيين كما فصار كما اذا كان بغير اعيانهما وكبيع الدراهم

بالدراهمين ولهما ان ثمنيتها بالاصطلاح واصطلاح

الغير لا يكون حجة على العاقدين وهي ابطال ثمنيتها

لانها قصد تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعينهما و

خروجها عن ثمنيتها لانها اذا خرجت عن الثمنية يكون

اعيانها مطلوبة لا ماليتها فيمكن ان يعطى فلسين ويأخذ

فلسا طلبا لصورته واللحم بالحيوان خلافا لهما لهما

فان عنده اذا بيع الحيوان بلحم الحيوان من جنسه لا

يجوز البيع الا اذا كان اللحم اكثر من لحم ذلك الحيوان

ليكون الزايد في مقابلة السقط وعندهما يجوز مطلقا

لانه بيع الموزون بما ليس بموزون والتفاضل فيه جائز

كيلا والرطب بالرطب وبالتمر هذا عند ابي حنيفة واما

عندهما وعند الشافعي لا يجوز لانه ينقص الرطب

بالجفاف والعنب بالزبيب والبر رطبا او مبلولا بالماء

بمثله او باليابس والتمر والزبيب المنفع بالمنفع منهما

متساويا والدليل في جميع ذلك انه ان كان بيع الجنس

بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز متساويا وكذا مع

اختلاف الصفة لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء

وان لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيف ما كان لقوله
عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم
ولحم حيوان بلحم حيوان آخر متفاضلا وكذا اللبن و
كذا خل الدقل بخل العنب وشحم البطن بالاليه او با
اللحم والخبز بالبر والدقيق وان كان احدهما نسيئة
وبه يفتى وانما يجوز الخبز بالبر لان الخبز صار عديا
هذا اذا كانا نقدين وان كان الخبز نسيئة والبر والدقيق
نقدا يجوز عند ابي يوسف وبه يفتى لا بيع الجيد بالردي
من الربوى او البسر بالتمر الامسا وياً والبر بالدقيق
او بالسويق او الدقيق بالسويق متفاضلا او متساويا
والزيتون بالزيت والسمسم بالحل حتى يكون الزيت
والحل اكثر مما في الزيتون والسمسم ليكون بعض الثمن
بالثمن الذي في الزيتون والباقي بالشجين وليستقرض الخبز
وزنا لا عددا عند ابي يوسف وبه يفتى اما عند ابي حنيفة لا يجوز
لا وزنا ولا عددا للتفاوت وعند محمد يجوز بهما للتعامل

وعند ابي يوسف يجوز وزنا للتعامل والحاجة لا عددا
للتفاوت الفاحش في احاده ولا بوا بن السيد وعبده
لان العبد وما في يده لمولاه ومسلم وحربي في داره اي في
دار الحرب لان ماله مباح فيجوز اخذه باي طريق كان
خلافا لابي يوسف والشافعي رح اعتبارا بالمستامن في دارنا

باب الحقوق

يدخل البناء والمقام والعلو
والاستحقاق

والكنيف في بيع الدار الكنيف المستراح لا الظلة في العرف
ظلة الدار السدة التي فوق الباب وعن صاحب الحصر
هي التي احد طرفي جذوعها على هذه الدار وطرفها الآخر
على حايط الجار المقابل الا بذكر حق هو لها او بمرافقها
او بكل حق قليل وكثير هو فيها او منها والشجر لا الدخ
في بيع الارض ولا الثمر في بيع الشجر فيه ثمر الا
بشرطه وان ذكر الحقوق والمرافق فلا العلو في شراء
بيت بكل حق ولا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر
اي الحقوق والمرافق الى اخرها فالحاصل ان العلو يدخل

والعلم في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل
في بيع المنزل ان ذكر الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيع
البيت وان ذكر الحقوق والمرافق فالمنزل ما يكون البيت و
الدار لا يكون فيه مربط الدواب بل يكون فيه بيتان
او ثلاثة او نحو ذلك يستعين فيه الرجل المتاهل في العلو
يكون من توابعه لا من توابع البيت لان الشيء لا يستتبع
مثله بلا دونه ولا الطريق والشرب والمسيل في البيع
الا بذكر ما ذكر ايضا بخلاف الاجارة فان الشرب والطريق
والمسيل يدخل في الاجارة بلا ذكر الحقوق والمرافق فان
الاجارة تقع على المنفعة ولا منفعة بدون هذه الاشياء اما البيع فيرد على الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع
المشتري بالتجارة ولا كذلك في الاجارة ويؤخذ الولد
استحق امته ببينة وان اقر بها لا صورتها اشترى
رجل جارية فولدت عنده فاستحقها ببينة رجل فانه
ياخذها وولدها وان اقر بها لا لان البينة حجة
فيظهر

فيظهر بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة فيثبت الملك به
ضرورة صحة الاخبار فيندفع الضرورة بثبوت الملك بعد
انفصال الولد ستخص قال اشتريتني فاني عبد فاشتري فباعه
حر ضمن ان لم يدر مكان بايعه لانه بالامر بالشراء
يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البايع دفعا للغرر
وعند ابي يوسف لا ضمان عليه فرجع عليه اي رجع
اهل الشخص بما ضمن على البايع وان علم لا ولا ضمان
في الرهن اصلا اي ان قال ارتهني فاني عبد فارتهنه
فبان حرا فلا ضمان عليه سواء علم مكان الراهن
او لا لان الرهن ليس بعقد عقد معاوضة فلا يكون الامر
به ضمانا للسلامة وقال في الهداية في صورة المسئلة
ضرب اشكال وهو ان الدعوى شرط عند ابي حنيفة لحرية العاقل
والتناقض يمنع صحة الدعوى فكيف يظهر انه حر ولا
رجوع في دعوى حق مجهول في دار مصولح على شيء واستحق
بعضها اي ادعى حقا مجهولا في دار مصولح على شيء ثم استحق

بعض الدار فالمدعى عليه لا يرجع على المدعى بشيء لان المدعي
ان يقول دعواتي في غيرها استحق ولو استحق كلها لم يرد كل
العوض لان المدعى داخل في المستحق وفهم صحة الصلح
عن المجهول اى دلة هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول
على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا يفضي
الى المنازعة وقد ينقل عن بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح
الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه المسئلة يدل على ان
هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى المجهول دعوى غير
صحيحة وكثير من المسايل الزخيرة يدل على عدم صحة تلك
الرواية ويرجع بحصته في دعوى كلها ان استحق شيء منها
اى ان ادعى كل الدار فصولح على شيء ثم استحق نصفها يرجع
بنصف البدل والمالك باع غير ملكه فضحه وله اجازة
ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا هالك
مبتداء والمالك خبره مقدما عليه وهذا بيع الفضولي
واما فلم
والحال ان الزجاج بختلف المشتراه الجزء الشائع وهو منعقد عندنا خلافا للشافعي رح وهو ملك للمجيز
اى المشتري

وامانة عند بايعه اى ان اجاز المالك فالثمن ملك له
ويكون امانة في يد البايع وله فضخه قبل الاجازة اى
للبايع الفضولي حق الفسخ قبل الاجازة المالك دفعا للضرر
عن نفسه فان حقوق ترجع اليه وجاز اعتاق
المشتري من الغاصب لا يبيعه ان اجيز بيع الغاصب
اى اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري
فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ
لقوله عليه الصلوة والسلام لا عتق فيما لا يملكه ابن
آدم ولو ثبت في الاخرة ثبت مستندا وهو ثابت
من وجه دون وجه والصحيح للاعتاق الملك الكائن
ولهما ان الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع
لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق
المشتري من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب ثم
اجيز البيع الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة ثبت
الملك للمجاز للمشتري الاول فتوقف الاعتاق فيتوقف الملك
وينفذ بنفاذه لان الاعتاق من حقوق
الملك والشيء اذا
توقف توقف بحقوقه

للمشتري الثاني البطلة ولو قطع يده ثم اجيز فاريشه للمشتري

اي قطعت يد العبد واخذ ارشها ثم اجاز البيع فاريشه

للمشتري لان الملك تم له من وقت الشراء فتبين ان القطع

وقع على ملك المشتري فالارش له وتصدق بما زاد على

ثمنه اي اذا كان الارش زايدا على نصف الثمن فالزايد لا

يطيب فوجب تصدقه اذ في الزيادة شبهة عدم الملك

وبين شرى عبدا من غير سيد فقام بينة على اقراره بايعه

او سيده بعدم امره وبيده برده لا تقبل ولو اقر بايعه به

عند قاض وطلب مشتريه رده رد بيعه الفرق بين

الصورتين ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى

وفي المسئلة الاولى لا تصح الدعوى للتناقض وفي

صورة الدعوى الثانية التناقض لا يمنع صحة الا

فللمشتري ان يساعد البايع في ذلك فتحقق الانتفاء

بينهما

باب السلم

السلم بيع الشيء على ان

يكون دينا على البايع بالشرايط المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى

مسلما فيه والثمن رأس المال والبايع مسلم اليه والمشتري

رب السلم صح فيما يعلم قدره ووصفه كالمكيل والموزون

مثمنا انما قال مثمنا احترازا عن الموزون الذي يكون ثمنا

كالدراهم والدنانير والمذروع كالثوب مياطوله

وعرضه وروقعته اي غلظه ورقته والمعدود

متقاربا كالجوز والبيض والفلس واللبن والآجر يملئ

معين فصح في السمك المليح اي القديد بالملح يقال

مليح ومملوح ولا يقال ملح الا في لغة رديئة والطري

في حينه فقط اي السلم في السمك الطري لا يجوز الا

في حين يوجد السمك في الماء وزنا وضربا معلومين

اي لا بد من ان يذكر وزن معلوم والطست والقفة

والخفين الا اذا لم يعرف به اي بالصفة لا فيما لا يعلم

قدره وصفته كالحيوان وعند الشافعي يجوز في الحيوان

لانه يعلم بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا في ذلك

فحش لتفاوت اطرافه كالرؤس والاكارع وجلوده

عددا والحطب حزما والرطب جزرا والحزم جمع الحزمة و
هي بالفارسية بندهيزم والجزر جمع الجزرة وهي بالفارسية
دسته تره وانما لا يجوز في الحطب للتفاوت حتى ان بين
طول ما يشد به الحزمة يجوز والجواهر والحزز وبضاع و
ذراع معين لم يدر قدره وبرقريه ونمرتخلة معينين و
فيما لم يوجد من حين العقد الى حين المحل وعند الشافعي
يجوز اذا كان موجودا وقت المحل للقدرة على التسليم حال
وجوده ولنا قوله عليه السلام لا تسلفوا في الثمار حتى
يبدو صلاحها ولانه عقد المفاليس فلا بد من استمرار
الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل ولا في اللحم
وشرطه بيان جنسه كبر وشعير ونوعه كسقية و
بخسية اى حنطة سقية اى التي تسقى والبخسية لا
تسقى منسوبة الى البخس وهو الارض التي تسقى بماء
نوعه وضبنه ونسفه
وموضعه وقدره كنشاه خضي
سقي تسعين من الخبز وماية
يجيد ورديء وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا
من صح

ينسط

ينسط فلا يجعل الرنبيل كيلا او وزنا واجعله معلوما هذا
عندنا واما عند الشافعي يجوز السلم في الحال واقله شهرا
في الاصح وانما قالوا في الاصح لانه قد قيل اقله ثلاثة
ايام وقيل الكثير نصف يوم وقدر رأس المال في الكيلي و
الوزني والعددي فان العقد فيها يتعلق بالمقدار فلا بد
من بيان مقداره وهذا عندنا واما عندهما اذا كان رأس
المال معينا فلا يحتاج الى مقدار بيان مقداره لان المقصود
يحصل بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولانه ربما
يكون رأس المال زيوفا ولا يتبدل في المجلس فلو لم يعلم
قدره لا يدري كم بقي ومربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه
فيحتاج الى رد رأس المال فيجب ان يكون معلوما تحاشيا عن
ما اذا كان رأس المال ثوبا معينا فان العقد لا يتعلق بمقداره
فلا يجب بيان قدر رأس المال ثم فرع على هذه المسئلة مسئلتين
وقال فلم يجز في جنسين بلا بيان رأس المال كل واحد منهما
ولا بنقدين بلا بيان حصة كل واحد منهما من المسلم فيه

ومكان ايفاء مسلم فيه لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجرة
والقسمة اى اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة ومثله
يجب بيان مكان ايفائه عند ابي حنيفة وعندهما يوفيه في
مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان لحملها
مؤنة والقسمة اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب احدهما
شيئا لحمله مؤنة وما لا حمل له يوفيه حيث شاء وهو
الاصح وفي رواية الجامع الصغير يوفيه في مكان العقد
ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه
فقال وقبض رأس المال قبل الافتراق شرط بقائه فلو لم
مائة نقد ومائة دينا على المسلم اليه في كر بر بطل في حصة
الدين فقط اى لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا
الشرط شرط بقائه فيكون ضعيفا ثم من تفاريع قبض
قبض رأس المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار
الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف خيار العيب
فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط الشرط قبل الافتراق صح

خلافا لزفر

خلافا لزفر ولم يجز التصرف في رأس المال والمسلم فيه كالحوالة
الشركة والتولية قبل قبضه صورة الشركة ان يقول رب
السلم لآخر اعطني نصف رأس المال ليكون نصف المسلم فيه لك
وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم
اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومن صور التصرف في
المسلم فيه قبل رأس المال ان يعطى بدل رأس المال شيئا آخر
ومن صور التصرف في المسلم فيه ان يعطى بدله شيئا آخر
ولا شراء شيء من المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة
حتى يقبضه قال عليه السلام لا تأخذ الا سلمك او رأس
مالك اى لا تأخذ الا المسلم فيه على تقدير المضي على العقد
او رأس مالك على تقدير الاقالة العقد ولو اشترى المسلم
اليه كيلا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح لانه تجمع
صفقتان السلم وهذا شراء فلا بد من ان يجري فيه كيلان
ولو امر مقرضه به صح اى لو استقرض برا فاشترى من حنطة
فامر المقرض بقبض بر منه قضاء لحقه لقرضه صح لان

القرض عارية فكانه يقبض عين حقه برد عليه ان ما يقبضه
في السلم غير حقه ايضا عين حقه لئلا يلزم الاستبدال له فانه
عنه في الهداية بان ما يقبضه في السلم غير حقه لان الدين
غير العين فالشرع وان جعله عين ضرورة لئلا يكون
استبدالا لا يكون عينه في جميع الاحكام ففي وجوب الكفر
لا يكون عينه فيكون قابضا هذا العين عوضا عن الدين
الذي له على المسلم اليه وكذا لو امر رب السلم بقبضه
له ثم لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه قوله وكذا اي يصح في
هذه الصورة كما يصح في صورة الاولى وهي ما اذا اشترى المسلم
اليه كرا وامر رب سلمه بان يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه
فاكتاله للمسلم اليه ثم اكتاله لاجل نفسه وانما يصح لانه
قد جرى فيه الكيلان ولو كال المسلم اليه في ظرف رب
السلم باذنه بغيبته او كال البايع في ظرفه او ظرف بيته باذن
المشتري لم يكن قبضا لان في السلم لم يصح امر رب السلم با
الكيل لان حقه في الدين لا في العين فامره لم يصادف ملكه

فالمسلم اليه جعل ملكه في ظرف استعارة من رب السلم وفي
البيع لم يصح امر المشتري لانه استعارة الظرف من البايع ولم
يقبضه فيكون في يد البايع فكذا الخنطة التي فيه وانما قال
بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لان فعله ينتقل اليه
بخلاف كيله في ظرف المشتري بغيبته ففعله يصير قابضا لانه
ملك العين بالشراء فامره صادف ملكه ولو كال الدين و
العين في ظرف المشتري ان بدء بالعين كان قبضا وان
بدء بالدين لا عند البعض اي اذا اشترى الرجل كرا بعقد
السلم وكالا معينا بالبيع فامر المشتري البايع ان يجعل الكرين
في ظرف المشتري ان بدء بالعين كان قبضا اما في العين
فلصحة الامر واما في الدين فلانصاله بملك المشتري
وان بدء بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح في الدين
فلم يصر قابضا له فبقي في يد البايع فخلط ملك المشتري
بملكه فصار مستهلكا ملكه عند البعض لا فينقض البيع و
عندهما المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء

وانشاء شاركه فى المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما

ولو اسلم امة فى كر بر وقبضت فتقايلا فماتت بقى

التقايل ويجب قيمتها يوم قبضها اى اشترى كر البعقد

السلم وجعل الامة رأس المال وسلم الامة الى المسلم اليه

ثم تقايلا عقد السلم ثم مات الامة فى يد المسلم اليه بقى

التقايل فيجب قيمة الامة على المسلم اليه يردها الى رب السلم

ولو مانت ثم تقايلا صح اى فى الصورة المذكورة ان كان

الموت قبل التقايل صح التقايل وعلى المشترى قيمتها اى على المسلم

اليه وذلك لان صحت الاقالة يعتمد بقاء المعقود عليه

وهو المسلم فيه وكذا المقايضة فى وجهية اى اذا باع امة

بعرض فهلك احدهما دون الاخر فتقايلا صح التقابل

ولو تقايلا ثم هلك احدهما بقى التقايل فقوله وكذا الاخر

تقديره بقى تقايل المقايضة وصح تقايلهما فى كل الوجهين

اما البقاء ففى صورة تقديم التقايل على الهلاك واما الصحة

ففى صورة تاخر عنه بخلاف الشراء بالثمن فيهما اى

ان اشترى بالدراهم او بالدنانير امة ثم تقايلا ثم ماتت

الامة فى يد المشترى لم يبق التقايل ولو مانت ثم تقايلا

لا يصح التقايل ولو اختلف عاقدان السلم فى شرط الوفاء

او الاجل فالقول لمدعيهما اى ان قال المسلم اليه شرطنا

الردى وقال رب السلم لم نشرط شيئا حتى

يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب

السلم متعنت فى انكار الصحة لان المسلم فيه زايد على

رأس المال عادة فانكار الصحة دعوى امر يكون ضررا

فى حقه فكانت متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الوفاء

وقال المسلم اليه لم نشرط شيئا قالوا يجب ان يكون القول

لرب السلم عند ابى يوسف لانه يدعى الصحة فالحاصل ان فى

الصورتين القول لمدعى الصحة عنده وعندهما

القول للمنكر ولو اختلفا فى الاجل فقال احدهما شرطنا

الاجل وقال الاخر لم نشرط فايهما ادعى الاجل فالقول

قوله عند ابى يوسف وعندهما القول للمنكر والاستصناع باب

سلم تعاملوا فيها اولا وبلا اجل فيما يتعامل كخف وقمقمة

وطست صح بيعا لا عدة الاستصناع ان يقول للصانع كالخفاف

مثلا اصنع لي من مالك خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا

فان اجل اجلا معلوما كان سلما سواء جرى فيه التعامل

اولا فيعتبر فيه شرائط السلم و

ان لم يؤجل فان كان مما يجري فيه التعامل صح بطريق البيع

لا بطريق العدة وان لم يجري فيه التعامل لا يجوز ثم

ذكر فروع قوله بيع لا عدة فقال فيجبر الصانع على عمله و

لا يرجع الآمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء بما

صنعه غيره او صنعه هو قبل العقد فاخذه صح ولا يتعين

له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية الآمر وله

اخذه وتركه ولم يصح فيما لا يتعامل كالثوب اي اذا لم يؤجل

كما شرحنا مسايل شتى صح بيع الكلب والفهد

والسباع علمت اولا عندنا وعند ابو يوسف رح لا يجوز بيع

كلب العقور وعند الشافعي رح لا يجوز بيع الكلب اصلا

بناء

بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء

على الانتفاع به وبجلده والذمي في البيع كالمسلم الا في

الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالخل والشاة في

عقد المسلم حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير

من ذوات القيم ومن زوج مشتريته قبل قبضها صح فان

وطئت فقد قبضت والا فلا اي بمجرد التزويج لا يكون

قابضا استحسانا والقياس ان يصير قابضا لانها تعيب

بالتزويج وجه الاستحسان ان تعيب الحقيقي استيلاء

على المحل فيكون قابضا بخلاف العيب الحكمي ومن اشترى

شيئا وغاب غيبة معروفة فاقام بايعه بينة انه باعه

منه لم يبع في دينه اي في ثمن المبيع بل يطلب الثمن

من المشتري ان كان مكانه معلوما وان جهل مكانه بيع

اي بيع واوفى الثمن وان شرى اثنان من فغاب واحد

فللحاضر دفع ثمنه وقبضه وحبسه اذا حضر الغايب

الى ان ياخذ حصته هذا عند ابي ح رح ومحمد رح وذلك لانه

مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن
فاذا اداه لم يكن متبرعا فان حضر الغايب لا ياخذ حصته
الا ان يسلم ثمن حصته الى شريكه وعند ابو يوسف هو
متبرع فى اداء حصة شريكه لانه دفع دين غيره بغير
امره وان اشترى امة بالف مثقال ذهب وقضه يجب
من كل نصفه وفى بالف من الذهب والفضة من
الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة وزن
سبعة قد سبق فى كتاب الزكوة ولو قبض رقيقا بدل جيد
جاهلا به وانفق او تلف اى هلك فهو قضاء عند
ابى يوسف وعند ابو يوسف يرد مثل رقيقه ويرجع بجيده
لان حقه فى الوصف مراعاة لا قيمة له فوجب المصير
الى ما ذكرنا قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب رد الجيد
عليه لياخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يعهد فى الشرع
مثله يرد عليه ان مثل هذا فى الشرع كثير بان جمع تكاليف
الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع

كثير ولو فرخ او باض طير فى ارض او تكسر ظبى فيها فهو
للاخذ اى لا يكون لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذه
والمراد بتكسر الظبى انكسار رجله وانما قال تكسر لانه لو كسرها
احد يكون له لا للاخذ وفى بعض الروايات تكنس اى
دخل فى الكناس وهو ما واه بخلاف ما اذا اعد صاحب الا
رض ارضه لذلك وبخلاف ما اذا عسل النحل فى ارضه
كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف ودرهم او دنانير اثر
او نثر فوقع على ثوب لم يعد له ولم يكن حتى اذا اعد الثوب
لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعد له لكن لما وقع كفه
صاحبه بهذا الفعل له

كتاب الصرف

هو بيع الثمن بالثمن
جنسا بجنس او بغير جنس كبيع الذهب بالذهب او بيع
الذهب بالفضة وشرط فيه التقابض قبل الافتراق وصح بيع
الذهب بالفضة بفضل وجاز ان لا بيع جنس بالجنس الا متساويا
وان اختلفا جودة وصياغة انما ذكر الفضل والجواز ولم يذكر
التساوى لانه لا شبهة فى جواز التساوى بل الشبهة فى الفضل

والجزاف ولا التصرف فى ثمن الصرف قبل قبضه فلو شرى به

ثوبا فسد شراء الثوب اى لو اشترى بثمن الصرف قبل قبضه

ثوبا فسد شراء الثوب ومن باع امة تعدل الف درهم مع

طوق الف بالفين ونقد من الثمن الفا او باعها بالفين الف

نقد والف نسيئة او باع سيفا حليته خمسون وتخلص بلا ضرر

بمئة ونقد خمسين فما نقد ثمن الفضة وهو الف فى بيع

الامة والخمسون فى بيع السيف سكت او قال اخذ هذا من ثمنها

اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا

صحة الا بان يجعل المقبوض فى مقابلة الفضة واما اذا قال

اخذ هذا من ثمنها فانه ليس معناه خذ هذا على انه ثمن

مجموعهما لان ثمن المجموع الفان فى الجارية والمئة فى السيف

فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما وثمن الفضة بعض

ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز فان افترق قابلا قبض بطل فى

الحلية فقط وان لم يتخلص بلا ضرر بطل اصلا اى ان لم

يتخلص حليته من السيف بلا ضرر وافترق قابلا قبض بطل فى كلاهما

ووجدت فى حاشية نسخة المصنف مع علامة صح لكن لا

يخط المصنف هذا الالحاق وهذا هو التفصيل اذا كان

الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لا يصح فقوله وان لم

يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او

لا يدرى فانه لا يجوز البيع اما لتحقق الربوا او الشبهة

ومن باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما

قبض فقط واشتركا فى الاناء اى صح البيع فيما قبض ثمنه

وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكرنا فى باب

السلم ان الفساد طارئ وان استحق بعضه اخذ المشترى

باقيه بحصته او رده اى ان استحق بعض الاناء فا

لمشترى بالخيار لان الشركة عيب فى الاناء وفى صورة

قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة لكن لا يكون للمشترى

الرد بهذا العيب لانه لتقد بعض الثمن ثبت برضاء

المشترى لان الشركة انما يثبت من جهته لانه نقد بعض

الثمن دون البعض. فترا ضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق

اذا اشترى لم يرض به فله ولاية الرد ولو استحق بعض

قطعة النقرة بعد اخذ ما بقي بحصته بالخيار لان

الشركة ليست بعيب في قطعة النقرة لان التبعيض لا يضره

وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وكر بر

بيع كر بر وشعير بكر بر وكر شعير هذا عندنا واما

عند زفر والشافعي لا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة

ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس

الى خلاف الجنس تغير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة يحتمل

الصرف المذكور وليس فيه تغير تصرفه لان موجبه

ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في

مقابلة الدينارين والدينار في مقابلة الدرهم و

يكون كر البر في مقابلة كري الشعير وكر الشعير في

مقابلة كري البر وبيع احد عشر درهم بعشرة دراهم ودينار

بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم بقي درهم بمقابلة دينار

وبيع درهم صحيح ودرهمين غلتين بدرهمين صحيحين

صحيحين ودرهم غلة الغلة ما يرده بيت المال وياخذه

التجار وانما يجوز هذا لتحقق التساوي في الوزن

وسقوط اعتبار الجودة وبيع من عليه الدين عشرة

درهم ممن له دينار بها مطلقة ان دفع الدينار و

تقاصا العشرة بالعشرة اي ليزيد على عمر وعشرة دراهم فباع

عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقة لم يضف العقد با

العشرة التي على عمرو صح البيع ان دفع عمرو الدينار فصار

لكل واحد منهما على الاخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة با

بالعشرة فيكون هذا النقاص فسخا للبيع الاول وهو بيع

الدينار بالعشرة المطلقة وصار بيعا للدينار بالعشرة

التي له على عمرو اذ لو لم يجعل على هذا لكان استبدالا

الصرف هذا اذا باع الدينار بالعشرة المطلقة اما اذا باعه

بالعشرة التي له على عمرو صح ويقع المقاصة بنفس العقد

فان غلب على الدراهم الفضة وعلى الدنانير الذهب

فهما فضة وذهب حكما فلم يجز بيع الخالصة به ولا بيع

بعضه ببعض الا متساويا وزنا وان غلب الغش عليهما

فهما في حكم العروض فيبعد بالفضة الخالصة على وجوه

حلية السيف اى ان كانت الفضة الخالصة مثل الفضة

التي في الدراهم او اقل او لا يدرى لا يصح وان كانت

اكثر يصح ان لم يفترقا بلا قبض ويجعله متقاضيا صح

بشرط القبض في المجلس وانما يصح صرفا للجنس الى خلافه

الجنس لانه في حكم شيئين ففضة وصفرنا شرط القبض

في الفضة يشترط في الصفرة لعدم التعيين وان اشترى

بالدراهم المغشوشة او بالفلوس النافقة صح فان كسدت

بطل اى كسدة قبل تسليمها بطل عند ابي حنيفة وعندهما لا

يبطل فعند ابي يوسف يجب قيمتها يوم البيع وعند محمد

آخر ما يتعامل به الناس ولو استقرض فلوسا فكسدت

يجب مثلها هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يجب قيمتها

يوم القبض وعند محمد يوم الكساد كما مر ومن شرى شيئا

درهم فلوسا او دانقا فلوسا او قيراطا فلوسا صح وعليه

ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها اى اشترى

شيئا بنصف درهم او دانق او قيراط على ان يعطى عوض ذلك

ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشترى من الفلوس ما يعطى

في مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف

عشر المثقال وعند زفر لا يجوز هذا البيع لان الفلوس

عدديه وتقديرها بالدانق ونحوه ينبئ عن الوزنية قلنا

الثمن هي الفلوس وهي معلومة ولو قال لمن اعطاه درهما

اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الاجنة فسد البيع

اى قال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة

على وزن نصف درهم الاجنة فيلزم الربوا بخلاف اعطني

نصف درهم فلوسا ونصف الاجنة اى اعطاه الدرهم وكل

الثمن ولم يقسمه على اجزاء الدرهم فالنصف الاجنة بمثله

وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني صح بالفلوس فقط

كرر لفظ اعطني في الصورة الاولى وهي تقسيم الثمن على اجزاء

الدرهم صح في الفلوس ولم يصح في الدرهم الاجنة لانه لما

كتاب الكفالة

لما كان اعطى هنا صار بيعين

هو ضم ذمة الى ذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم
يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه
لو اوفاه احدهما لا يبقى على الآخر شيء وهي ضربان با
النفس والمال والاول ينعقد بكفلت بنفسه ونحوه مما
يعبر به عن بدنه وبنصفه وثلثه وثلثه وبضمته
او على او الى او انا به زعيم او قبيل ويلزمه احضار
المكفول به ان طلب المكفول له فان لم يحضره حبسه الحاكم
وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك وبين بموه من كفل به ولو انه عبد وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته ويدفعه الى من كفل له حتى يمكنه مخاصمته وان لم يقر او ادعت اليك فانا برئ فان شرط تسليمه في مجلس القاضي وسلم في السوق او في مصر اخر برئ وان سلم في بريه او في السواد او في السجن وقد حبس غيره فيها لا قيد في زماننا لا يبرئ بتسليمه في الس

لانه لا يعاونه احد على احضاره في مجلس القاضي بخلاف هذا
ان سلمه في مصر اخر انما يبرئ اذا سلمه في موضع يقدر على
احضاره في مجلس القضاء حتى لو سلم في سوق مصر اخر لا يبرئ
في زماننا لعدم حصوله المقصود وقوله وقد حبسه غيره
اي غير هذا الطالب فيما انما لا يبرئ هنا اذا كان السجن
سجن قاضي مصر اخر اما اذا كان هذا السجن سجن هذا القاضي
برئ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر
على احضاره من سجنه وبتسليم من كفل به نفسه من كفالته
اي تسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل وبتسليم
وكيل الكفيل ورسوله اليه متعلق بالتسليم والضمير
يرجع الى المكفول له ولو مات المكفول له فللوصي والوارث
مطالبته به اي مطالبة الكفيل بالمكفول به فان كفل بنفس
على انه ان لم يوافه به غدا اي ان لم يات به غدا فهو
ضامن لما عليه ولم يسلمه غدا لزمه ما عليه خلافا
للشافعي له انه انجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع

قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر فان عقد بشرط غير ملا

لا يصح وان عمم لا يصح عملا بالشبهين ولم يبرء من كفالته

بالنفس لعدم سبب البراءة بل انما يبرء اذا ادى المال لانه

لم يبق للطالب على المكفول عنه فلا فائدة في الكفالة بالنفس

وان مات المكفول ضمن المال لوجود الشرط وهو عدم الوفاء

ومن ادعى على رجل مالا بينه او لا فكفل بنفسه آخر على

انه ان لم يوافه به غدا فعليه المال صحت ويجب عند الشرط

صورة المسئلة ادعى رجل على آخر مئة دينار وكفل بنفسه رجل

على انه ان لم يوافه به غدا فعليه المئة فقوله مالا اى

مالا مقدرا وقوله بينه او لا اى بين صفته على وجه

يصح الدعوى او لم يبين وفي المسئلة خلاف محمل فقيل

عدم الجواز عنده مبني على انه قال فعليه المائة ولم يقل

المئة التي على المدعى عليه فعلى هذا ان بين المدعى المئة

لا يكون كفالته صحيحة ايضا كما لم يبين الا ان يقول فعليه المئة

المئة التي تدعيها وقيل انه مبني على انه لما تبين لم يصح

الدعوى فلم يتوجه احضاره الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة

بالنفس فلا يجوز الكفالة بالنفس المال فعلى هذا ذا بين

يكون الكفالة صحيحة وفيها انه قال فعليه المئة او عليه

المال فيراد به المعهود فان بين المدعى فظاهر وان لم يبين

فبعد ذلك اذا بين التحق البيان باصل العقد الدعوى و

فتبين صحة الكفالة بالنفس فترتب عليها الكفالة بالمال

ولا يجبر على اعطاء كفيل في حد وقود هذا عند ابي ح

وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد غالبا

وفي القصاص لانه خالص حق العبد ولابي ح ان مبناها

على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق ولو سمحت نفسه به

صح اى لو سمحت نفس من عليه الحد والقصاص فاعلم

كفيلا بالنفس صح ولا حبس فيهما حتى يشهد شهود بذلك

او عدل لما ذكر انه لا يجبر على الكفالة عند ابي ح فتبين

ماذا يضع صاحب الحق فعنده يلازمه الى وقت قيام

القاضي عن المجلس فان احضر البينة فيها وان اقام شهودا

او شاهد عدلا لا يكفل عند بيع بل يحبسه للتهمة حتى يتبين الحق

وان لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبله وصح الرهن والكفالة با

الخرج بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل وانما أورد هذه المسئلة هنا

وان كان الحق ان تذكر في الكفالة بالمال لانه في ذكر الكفالة

بالنفس والحدود والقصاص والخراج مناسبة بالحدود

لما عرف في اصول الفقه ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة

اورده هنا بعلم ان حكمه حكم الاموال حتى يجبر فيه على

الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه وان اخر كفل

بالنفس ثم اخر كفلا فهما كفيلان اى ليس لاخذ الكفيل الثاني

تركا للاول والكفالة بالمال نصح وان جهل المكفول به اذا صح

دينه الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء و

هو احتراز عن بدل الكتابة فانه دين غير صحيح اذ المولى لا

يستوجب على عبده دينا وهو يسقط بالعجز بخلاف كفلت بما لك

عليه نصح هذه الكفالة وان كان المكفول به مجهولا او

بما يدرك في هذا البيع هذا لضمان يسمى ضمان الدرك

وهو ضمان الاستحقاق اى يضمن للمشتري رد الثمن اذا استحق

المبيع مستحق او علق الكفالة بشرط ملايم نحو ما بايعت فلانا

او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلى ما ذاب اى ما وجب

ففي هذه الصور ما شرطنا معناه ان بايعت فلانا فانا كفيل في

معنى التعليق وعنى بالملايم المناسب فان هذه الاشياء

اسباب لوجوب المال فيناسب ضم الذمة فقوله ما بايعت

فلانا اى ما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريت

منه فاني ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما

لو قال ان علف بمجرد الشرط فلا كان هبت الريح او جاء المطر

فان كفل بما لك عليه ضمن قدر ما قام به بينة وبلا بينة

صدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما يقر بالقر

منه على نفسه اى ان لم يقم البينة صدق الكفيل في مقدار

ما يقر به مع انه يحلف على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على

العلم بانك لا تعلم ان اكثر من هذا واجب على الاصيل فان

نكل او اقر بالزايد لزم عليه وانما يحلف على العلم لان الحلف

لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل
بالاكثر مما فيه اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه لان
الاقرار حجة قاصرة وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة
والضمير في به يرجع الى ما وفي قوله فيه يقر به اكثر منه
مصدرية اى صدق الاصيل في اقراره باكثر منه اى مما
يقر به الكفيل ولو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه حينئذ يصير
تفسير الكلام صدق الاصيل في شيء الذي يقر باكثر منه اى
من ذلك الشيء فالشيء الذي يقر باكثر منه هو ما اقر به
الكفيل والغرض ان الاصيل يصدق في الاكثر لانه
فيما اقر به الكفيل وللطالب مطالبة من شاء من اصله
وكفيله ومطالبتهما فان طلب احدهما فله مطالبة الآخر
هذا بخلاف المالك اذا اختار تضمين احد الغاصبين فان
باختياره احدهما يتضمن تمليكه يعني اذا قضى القاضي بذلك
كذا في المبسوط شيخ الاسلام فاذا ملك احدهما لا يمكنه
ان يملك الآخر ويصح بامر الاصيل وبلا امره ثم ان امره برجع

عليه بعد اداءه الى طالبه ولا يطالبه قبله بخلاف الوكيل با
الشراء فانه اذا اشترى كان له مطالبة الثمن من موكله قبل
اداءه الى البايع لانه انعقد بين الوكيل والموكل مبادلة تكية
وان لم يامره لم يرجع فان لزم الكفيل بالمال فله ملازمة
اصيله وان حبس فله حبسه لانه لحقه هذا الضرر بامره دفعا
بمثله وان ابرى الاصيل او وفى المال برئ الكفيل وان
ابرى هو لا يبرئ الاصيل لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه
يوجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس وان اخر عن
الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه اعتبارا للابراء الموقت با
براء المؤبد فان صالح الكفيل الطالب عن الف على مئة برا
الاصيل والكفيل ورجع على الاصيل بها ان كفل بامره لانه
اضاف الصلح الى الالف الذي هو الدين وهو على الاصيل فيبرء
عن تسعمئة وبرائته يوجب براءة الكفيل فان كانت الكفالة
بامره رجع الكفيل بما ادى وهو المائة وان صالح عن حبس
اخر رجع بالف لانه مبادلة فملكه الكفيل فيرجع بجميع الالف

فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لان
تمليك الدين من غير من عليه لا يصح قلت اما عند من جعل
الكفالة ضم ذمة الى ذمة فى الدين فظاهر واما عند المتا
خرين فان المكفول له اذا ملك الدين من الكفيل اما بالهبة
او بالمعاوضة فالدين يجعل ثابتا فى ذمة الكفيل ضرورة صحة
التمليك وكذا قالوا وان صالح عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل
لان هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل
وان قال الطالب للكفيل برئت الى من المال رجع على اصيله
لان البراءة التى ابتدءها من الكفيل وانتهاءها الى الطالب لا
لا يكون الا بالايفاء كانه قال برئت الى بالاداء الى فيرجع
بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة بامره وكذا فى برئت
عند ابو يوسف رح خلافا لمحمد رح له ان البراءة يكون بالاداء
او الابراء فيثبت الادنى ولابو يوسف رح انه اقر بالبراءة التى
ابتدءها من المطلوب وهى بالاداء فيرجع وفى ابرئتك
لا يرجع ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط كسائر
قيل فى جميع ذالك اذا كان الطالب حاضرا يرجع اليه فى البيان

البراءة

البراءة كما اذا قال لرجل لاخر ان قدم فلانا من السفر ابرئتك
من الدين لا يصح البراءة منه لان فى البراءة معنى التمليك
والتملكات لا تقبل التعليق بالشرط ولا الكفالة بما تعذر
استيفائه من الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع
بخلاف الثمن اعلم ان الكفالة بتسليم المبيع تصح لكن لو
هلك لا يجب على الكفيل شئ فمراد المتن الكفالة بمالية المبيع
وذالك لان ماليته غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك
ينفسخ البيع ويجب رد الثمن وبالمرهونة اى بماليته لكن
تصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شئ فالحاصل
ان الكفالة بمالية الاعيان المضمونة بالغير لا تصح فاما
بالاعيان المضمونة بنفسها تصح عندنا خلافا للشافعى رح
وذالك مثل المبيع بيعا فاسدا والمغصوب والمقبوض على
سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة وبالامانة كالوديعة
والمستعار والمستاجر ومال المضاربة والشركة قالوا الكفالة
بمالية الوديعة والعارية لا تصح اما بتمكينها لمالك من اخذ

اخذ الوديعة فصح وكذا بتسليم العارية وبالحمل على دابته منه

معينة اذ لا قدرة له على تسليم ذلك المكفول عنه بخلاف غيرها

المعينة فان المستحق هنا الحمل على اى دابة كانت فالقدرة

ثابتة هنا وبعين له عبد مستأجر لها معين لما ذكرنا في

الدابة وعن ميت مفلس هذا عند ابي حنيفة رح بناء على ان ذمته

الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان يتقوى باحد

الامرين اما ان يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في اياحياته

فتكون الدين دينا صحيحا فيصح وعندهما اذا ثبت الدين و

لم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فيصح الكفالة وبلا قبول

الطالب في المجلس وعند ابي يوسف رح اذا بلغه الخبر واجاز جاز

وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال اما اذا كفل عن

مورثه في مرضه مع غيبة غرمائه صورته ان يقول المريض

لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي من الدين وكفل

صح وانما يصح لان ذلك في الحقيقة وصيته وتصح الوصية

مع غيبة موصى له وهذا لا يشترط تسمية المكفول له وبما

الكتابة حر كفل به او عبد لانه دين ثبت مع المنافي وانما

قال حر كفل به او عبد لدفع توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان

يصح لانه يجوز ثبوت مثل هذا الدين عليه لان العبد

محل الكتابة فخصه اذ فعا لهذا الوهم ولا يرجع اصيل

بالف ادى الى كفيله وان لم يعطيها طالبه اى اذا عجز الاصيل

فادى المال الى الكفيل الذي كفل بامره ليس له ان يسترد ها

مع ان الكفيل لم يعطها الطالب كما اذا عجز اداء الزكوة لان

الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سببا لدينين دين

الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه مؤجلا

الى وقت اداء فاذا وجد السبب وخرج الاداء وهو

ملكه الكفيل فلا يسترده المكفول عنه وهذا بخلاف ما اذا

اداه على وجه الرسالة لانه حينئذ تحض امانة في يد و

وما ربح فيها فهو له لا يتصدق به اى اذا عاد الكفيل

في الالف التي ادى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له

حلال لا طيبا لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه ملكه وربح

كيقبل به ويقبض له ويرده الى قاضيه احب قوله وربح كر ابتدأ

مبتدأ له خبره اى كانت الكفالة بكر حنطة فاداه الاصيل الى

الكفيل فباعه الكفيل وربح فيه فالربح له لكن رده الى

قاضيه وهو الاصيل احب لانه تكن فيه خبث بسبب ان

للاصيل حق استرداده على تقدير ان يقضى الاصيل الدين بنفسه

فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعرف فيما يتعين

بالتعيين كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم

والدنانير في المسئلة السابقة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد

لا يكون الرد الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه اصلا كفيل

امر اصيله بان تعين له ثوبا ففعل فهو له اى امر الاصيل

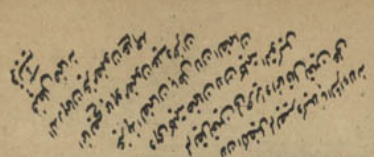
الكفيل بان يشترى ثوبا بطريق العينة وبيع العينة ان يشتري

الرجل من تاجر شيئا فلا يقر ضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا

ويبيعها من المستقرض باكثر من القيمة فالعينة مشتقة

من العين سميت بها لانه اعراض من الدين الى العين فالاصيل

امر الكفيل بان يشترى ثوبا باكثر من القيمة ليقضى به دينه



ففعل فالثوب للكفيل لان هذه وكالة فاسدة لعدم تعيين الثوب

والثمن وما ربح بايعه فعليه اى اذا اشترى الثوب بخمسة

عشر وهو يساوى عشرة فباعه بالعشرة فالربح الذى حصل

البايع وهو خمسة التى صارت خسرانا على الكفيل فعلى الكفيل

لان الوكالة لما لم يصح صار كانه قال ان اشتريت ثوبا بشئ

ثم بعته بأقل من ذلك فما ناضا من ذلك الخسران فهذا فيما

ليس فيه كفل بما ذاب له او بما قضى له عليه وغاب اصيله

فاقام مدعيه بينة على كفيل ان له على اصيله كذا ردت لانه

اذا اقام البينة ان له على الاصيل كذا ولم يتعرض لقضاء القاضي

به لا يجب على الكفيل لانه كفل بما قضى القاضي به وليس

هذا في الكفالة بما قضى له عليه ظاهرا وكذا بما ذاب له عليه

لان معناه تقريرا وهو بالقضاء وان اقام بينة ان له على زيد

كذا وهو كفيله بامر قضى عليهما هذا ابتداء مسئلة لا تعلق

له بما سبق وهو الكفالة بما ذاب له او بما قضى له عليه صورة

المسئلة اقام رجل بينة ان له على زيد الف وهذا كفيله بهذا

المال بامره قضى عليهما ففى هذه الصورة قد كفر بهذا المال من غير
التعرض لقضاء القاضى بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضى
عليهما بكون للكفيل حق الرجوع على الاصيل وهذا عندنا وعند
زفر لا يرجع لانه لما انكر كان زعمه ان هذا الحق غير ثابت
بل المدعى ثابت ظالم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع
كذبه فارتفع انكاره وفى الكفالة بلا امره على الكفيل فقط
اى اقام البينة على انه كفيل بلا امره يقضى القاضى بالمال
على الكفيل فقط ولو ضمن الدرك بطلت دعواه لانه غرب
للمشترى فى الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك البايع فلا يصح
دعوى ملكيته ولو ختم شهد وختم لان وانما قال
ختم لان المعهود فى الزمان السابق كان الختم فى الشهادات
صيانة عن التغيير والتبديل قالوا كتب فى الصك باع فلان
او بيعا باتا نافذا وهو كتب تشهد بذلك بطلت اى بطلت
دعواه بعد هذه الشهادة لان شهادته يكون اقرارا بان
البايع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى الملك

لفضه يكون مناقضا ولو كتب شهادته على اقرار المتعاقدين لا
اى لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض ولو ضمن
العهدة اى اشترى رجل ثوبا فضمن رجل بالعهدة فالضمان
باطل لان العهدة قد جائت لمعان للصك القديم وللعقد
وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد المعانى بالشك او الخلاص
اى اذا ضمن الخلاص فلا يصح عند ابى يوسف وهو ان يشترط ان البيع
ان استحق يخلصه ويسلم عينه باى طريق كان وهذا باطل
اذ لا قدرة له على هذا وعندهما يصح وهو محمول على ضمان
الدرك او المضارب الثمن لرب المال اى باع المضارب وضمن
الثمن لرب المال والوكيل بالبيع المؤكل اى باع الوكيل وضمن
الثمن المؤكل وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب
والوكيل فالضمان تغيير لحكم الشرع ولان حق المطالبة
للمضارب والوكيل فيصير راضا منين لنفسهما واحد البايعين
حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة بطل وبصفقتين
صح اى باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه

حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا
لنفسه ولو صح في نصيب صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل
قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو باعاه بصفقتين فانه يصح
الضمان لانه لا شركة كضمان النوايب الخراج والنوائب و
القسمة اي يصح ضمان هذه الاشياء اما الخراج فقد مر انه دين
مطالب واما النهي النوايب فهي اما كري النهر واجر الحارس
بين القوم وما يوظف لتجهيز الجيش وغير ذلك واما بغير
حق كالجبايات في زماننا والكفالة بالاولى صحيحة با
الاتفاق وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة فانها
صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذ من الاكار فله الر
الرجوع على المالك الارض واما القسمة فقد قيل هي النوايب
بعينها او الحصة منها وقيل هي النائبة الموظفة الراتبة
والنوائب هي غير الموظفة وايا ما كان فالكفالة بها صحيحة م
وان ضمنته الى شهر صدق هو ان ادعى الطالب انه حال اي قال
الكفيل كفلت بهذا المال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب

م وان قال لك علي مائة الى شهر فقال المقر له هي حالة فالقول للمدعي مع حلفه وان قال الخ

لا بل على صفة الحلول فالقول قول الكفيل مع الحلف وهذا
بخلاف ما اذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل هو حال
فالقول قول المقر له والفرق انه اقر بالدين ثم ادعى
حقا له وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر فالقول له بخلاف
الكفالة فانه لا دين فيها فالطالب يدعي انه مطالب
في الحال والكفيل منكر ولا يوخذ ضامن الدرك ان استحق
المبيع ما لم يضمن يقض بثمنه على بايعه اذ بمجرد الاستحقاق
لا ينقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البايع
فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل م دين على اثنين
كفل كل من الاخر لم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا على النصف
اي اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما عن صاحبه بامره للبايع
فكل ما ادى احدهما لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون
زايدا على النصف لان وقوع المؤدى عما عليه اصالة اولى عن
وقوعه عما عليه كفالة ولو كفلا بشيء عن رجل وكل كفل
به عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى وان قل اي على رجل

كفالة الرجلين

الف فكفل كل واحد من شخصين الآخرين عن الاصيل بمثل
الالف ثم كفل كل واحد من الكفيلين عن صاحبه بما ادى بمثل
الالف فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الآخر بنصفه بخلاف
صورة الاولى فان الاصالة ترجح على الكفالة اما ههنا فالكل
كفالة فلا يرجحان على الآخر وقال في الهداية الصحيح ان صورة
المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا كفلا بالف حتى كان الالف
منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بما ادى ففي هذه الصورة
لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذه الصورة
كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحد
الكفالتين رجحان على الأخرى فكل ما اداه يكون منهما فيجب
ان يرجع بنصف ما ادى فلا فرق بين هذه الصورة والصورة
التي خصها بالصحة وان ابرء الطالب احدهما اخذ الآخر
بكله لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف عن الاصيل
ثم كفل كل منهما عن صاحبه فاذا ابرئ احدهما بقي الآخر

بكل الالف وفي الصورة التي احترز بها الصحة عنها اذا ابرء
احدهما بقي الكفالة على الآخر بخمسمائة ولو فسخت المفاوضة
اخذ رب الدين ايا شاء من شريكيها بكل الدين لما عرف ان
شركة المفاوضة يتضمن الكفالة ولم يرجع احدهما على صاحبه
الا بما ادى زايدا على النصف لما عرفت ان جهة الاصالة ترجحه
على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال وهو ان احد
المفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخ المفاوضة فالبايع ان طالب
الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذه المسئلة بمسئلة الكفالة بل الشريك
في النصف اصيل وفي النصف وكيل فكل ما ادى ينبغي ان يرجع
بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار
الثمن دينا عليه ولا يمكن قسمته فكل ما يؤدي يؤديه عنه
ومن شريكه يرجع عليه بالنصف وان طالب البايع الثمن
من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة
فيكون كفيلا في الكل الا ان الكفالة في النصف الذي هو ملكه اصيل
العاقد تحقق كفالة وفي النصف الذي هو ملكه اصيل

من وجه وكفيل من وجه فبالنظر الى ان حقوق العقد

ترجعة الى الوكيل يكون الشريك كفيلا بالثمن فمطالبة الثمن

يتوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى ان الملك فى هذا

النصف وقع له يكون فى اداء نصف الثمن اصيلا فما اداه يكون

ترجمة ترجع الاداء الكفالة فلا يرجع فى جانب الاصالة

رجعا الى هذا النصف فلا يرجع الى العاقد وفيما اداه على النصف

يرجع عبدان كاتبا بعقد واحد وكفل كل عن صاحبه رجع

كل على الآخر بنصف ما ادى عبدان قال المولى لهما كاتبتكما بالالف الى سنة وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما

عن صاحبه شرط ان يكون كل واحد منهما

رجع على صاحبه بنصف ما ادى وانما قيد بعقد واحد حتى

لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا كاتب بعقد

اى لا بنساوى الاجزاء والاقساط

واحد لا يصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة ويصح

بالجوز الكتابة بدل الكتابة الف

استحسانا بان يجعل كل واحد منهما اصيلا فى حق وجوب الالف

عليه ويكون عنقهما معلقا باداءه ويجعل كفيلا بالالف

منهما صحيح اى باداء الكل

فى حق صاحبه فايهما اداه احدهما رجع بنصفه على الآخر ان

المال عليهما بالسوية

ستوائهما فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله

كل واحد منهما اصل وكفيل

ان

ان ياخذ حصة من لم يعتق منه اصالة ومن الآخر كفالة بحكم الكفالة

اعتق الآخر

ويرجع المعتق على صاحبه بما ادى عنه لا صاحبه عليه بما

عند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله

ادى عن نفسه لان المال فى الحقيقة مقابل برقبتهما وانما

جعل على كل منهما نصيبا للكفالة وما لا يجب على عبد حتى

يعتق حال على من كفل به مطلقا اى غير مجبور بما فالمال

حال واجل اى خلى الرقبة

لا يجب عليه الا بعد العتق وان كفل به حتى كفالة مطلقة

اى لم يتعرض للحلول والتاجيل يجب عليه حالا لان المانع من

الحلول

المطالبة فى ذمة العبد انه معسر لان جميع ما فى يد المولاه

بهم بهم بهم المشترى بهم بهم الرجل نفس

ولا مانع فى الكفيل ولو ادى رجع عليه بعد عتقه اى ان ادى

الكفيل

الكفيل وكان الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه ولو ادى

زيد بن بكر عمرو بن خالد بن بكر بن زيد بن عمرو

عبد مكفول برقبته وافق بينة انه لمدعيه ضمن الكفيل

المدعى عليه اى ملك للمدعى

قيمته بما ادى برقبته عبد وكفل اخر برقبته فمات العبد

فاقام المدعى بينة انه له ضمن الكفيل قيمته لان الواجب على

المولى اى ذو اليد

المولى رده على وجه فتخالفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب

عليه ذلك بخلاف ما اذا ادعى ما لا على العبد فكفل اخر

بوقته العبد فات فلا شئ على الكفيل فان كفل سيد عن عبد
او هو عبد مديون عن سيده فعتق فادى لا يرجع على صاحبه
لان الكفالة قد وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما
لا يوجب دينا على الاخر وعند زفر ان كانت الكفالة
بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق وانما
قال غير مديون ليصح الكفالة فان المولى ان امر العبد المديون
بالكفالة عنه لا تصح الكفالة

كتاب الحوالة

هى نقل الدين من ذمة الى ذمة وقوله بالدين اى دين المحتال على
المحيل هذا الذى ذكر برواية القدورى وفى رواية الزيادات
تصح بلا رضاء المحيل وصورته ان يقول رجل للطالب لك
على فلان كذا فاحتله على فرضى بذلك الطالب صحت الحوالة
وبرئ الاصيل وصورة اخرى كفل رجل عن اخر بغير امره بشرط
برئة الاصيل وقبل المكفول له ذلك صحت الكفالة ويكون
هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرئ الاصيل

كفالة واذا ثبت ابرا المحيل من الدين بالقبول ولم يرجع
عليه المحتال اى لم يرجع المحتال بدينه على المحيل الا اذا توى
حقه بموته المحتال عليه مفلسا او جحده منكر الحوالة ولا بينة
عليها وقال وبان افلسه القاضى فان نفذ القاضى معتبر
عندهما وعند الشافعى لا وعند ابى حنيفة لا اذا لا وقوف
لاحد على ذلك فان الشهادة على ان لا مال له شهادة على النفى
وتصح بدراهم الوديعة ويبرء بهلاكها اى يبرء المودع وهو
المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة فى يد وبالغصبية
ولم يبرء بهلاكها اى لم يبرء الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة
لان التهمة تتخلفها وبالدين اى بدين المحيل على المحتال عليه
فلا يطالب المحيل المحتال عليه لانه يتعلق به حق المحتال مع
ان المحتال اسوة للغرماء المحيل بعد موته انما قال هذا لدفع
توهم ان المحتال لما كان اسوة لغرماء المحيل بعد موته يكون
حق المحيل متعلقا بذلك الدين فينبغى ان يكون للمحيل حق الطلب
من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كان بموته

لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى
لا يكون المحتال احق به بعد موة المحيل وفى المطلقة له الطلب
من المحتال عليه اى ان كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة با
الوديعة والمغصوب والدين فللمحيل طلب الوديعة والمغصوب
والدين من المحتال عليه ولم تبطل باخذ ما عليه او عنده او
لم تبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين
والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة
فهى المطلق ظاهر واما فى المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ
من المحتال عليه فاذا دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق
به حق المحتال فيضمن المحتال عليه ولا يقبل قول المحيل للمحتال
عليه عند طلبه مثل ما احال احلت بدين لى عليك احالك
رجلا على اخر بمئة فدفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب المحتال
عليه تلك المئة من المحيل فقال للمحيل انما احلت بمئة لى
عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول له
لا للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بشئ

لان

لان الحوالة تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شئ
ولا قول للمحتال للمحيل عند طلبه ذلك بدين احلتنى به
لجواز ان يكون احاله لحاجة له الى حال واخذ المحتال المال من المحتال عليه فطالبه
المحيل ذلك من المحتال فقال المحتال للمحيل قد احلتنى بالدين
الذى لى عليك والمحيل ينكر ان عليه شيئا فالقول له لا
للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال على
فان الحوالة مستعملة فى الوكالة ويكره السفتجة وهى اقراض ليسقط
خطر الطريق فى المغرب السفتج بضم السين وفتح التاء ان يدفع
الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه فى بلد آخر
وانما يقرضه ليسقط خطر الطريق وهى تعريب سفته وانما سمى
الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير
فى السفاتج اى فى الاشياء المجوفة مما يجعل العصاء مجوفة و
يخبأ فيه المال وانما شبه به لان كلا منهما احتيال لسقوط
خطر الطريق او لان اصلها ان الانسان اذا اراد السفر ولقد
واراد ارسال الى صديقه فوضعه فى سفتجه ثم مع ذلك خاف

بينة وان اخبر به المعزول لانه بالعزل التحق بواحد من

الرعايا وشهادة الواحد لا تقبل والا ينادى عليه ثم يخلى

اى ان لم يقم البينة على المحبوس المنكر ينادى ان كل من ادعى

على فلان ابن فلان المحبوس فليحضر مجلس القاضى فان لم

يحضر احد يخلى سبيله وعمل فى الودايع وغلته الموضوعة بالبينة

وبا قرار ذو اليد لا بقول المعزول اى لا يقبل قول المعزول

ان قال هذا وديعة فلان دفعتها الى هذا الرجل وهو منكر

الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم مثله اى من القاضى المعزول و

يجلس للحكم جلوسا ظاهرا فى مسجد الجامع اولى اى جلوسا

ظاهرا وهو المجلس المشهور الذى يأتى ليقطع الخصومات من غير

اختصاص بعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعى يكره

الجلوس فى المسجد لانه قد يحضر المشرك والحايض والناجس

النبى عليه السلام وايضا القضاء عبادة ويجانب المشرك من

حيث الاعتقاد والحايض لا تدخل بالقصد خصوصا على ما

المسجد ولو جلس فى داره واذن بالدخول جاز ولا يقيم

الطريق فاقرض ما فى السفجة ثم شاع فى الاقراض لسقوط حق الطريق والله اعلم

كتاب القضاء

الاهل للشهادة اهل للقضاء و

شرطا اهليتهما شرط اهليته والفاسق اهل له فيصح تقليده

ولا يقلد اى يجب ان لا يقلد حتى لو قلد يأثم كما صح قبول

شهادته ولا يقبل بالمعنى المذكور ولو فسق العدل استحق

العزل فى ظاهر الرواية المذهب وعليه مشايخنا وعند بعض

المشايخ ينعزل والاجتهاد شرط للاولوية فلو قلد جاهلا

ويختار الافقه والاولى وعند الشافعى لا يصح تقليد الفاسق

والجاهل واعلم ان الاحتياط فيما قال الشافعى لكن بحسب الزمان

لو شرط العلم والعدالة لارتفع امر القضاء بالكلية ووقع

الشر والفساد اعظم مما احتيط عنه ولا يطلب القضاء و

صح الدخول فيه لمن يثق عدله وكره لمن خاف عجزه عن حفظه

ومن قلد سال ديوان قاض قبله وهى الخرايط التى فيها

الصكوك والسجلات والزم محبوسا اقر بحق لا من الكل الا

بينة

هدية الا من ذى رحم محرم منه او ممن اعتاد مهاداته قبل ان يعهد منه

لم يكن لها خصومة ولا يحضر دعوة الا ان تكون عامة هى

التى يتخذ لها وان لم يحضر القاضى وعند مجلد الخاصة ان كانت

من قريبه يجيبه كالهدية ويشهد الجنائز ويعود المريض و

يسوى بين الخصمين جلوسا واقبالا ولا يساره احدهما ولا

يضيفه ولا يضحك ولا يمزح معه ولا يشير اليه ولا يلقنه

حجة وكره تلقين الشاهد بقوله اشهد بكذا وكذا واستحسنه

ابو يوسف فيما لا فقهة وذلك فيما لا يستفيد بتلقينه شيئا يقضى عليه

ويحبس الخصم فى مدة ما هما مصلحة فى الصحيح وانما فاله لا

خلاف الروايات فى تعيين مدة الحبس والاصح ان التقدير

مفوض الى راى القاضى لتفاوت احوال الاشخاص فى ذلك

بطلب ولى الحق ذلك ان امر القاضى ذلك المقر بالايفاء

فامتنع او ثبت الحق بالبينة اى ان ثبت الحق بالبينة فطلب

ولى الحق الحبس يحبسه القاضى من غير احتياج الى ان يامر

القاضى لايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار لابد ان يامر

فيمتنع

فيمتنع اذ فى الصورة البينة ظهر ظلمه بانكاره وفى الاقرار انما يظهر

المطل بان يمتنع من الايفاء بعد الامر فان الحبس جزاء المماطلة

فيما لزمه بعقد كمهر وكفالة المؤجل المهر المجل وبدل ما

له كثمن المبيع وفى نفقة عرسه وولده لا فى دينه اى لا

يحبس فى دين الولد وفى غيرها الا نحو الديات وارش

الجنايات ان ادعى فقره الا اذا قامت بينة بضده ثم شرع بعد

ذلك فيما يفعله القاضى اذا كان الخصم حاضرا ولم يكن فقال

فان شهد واعلى خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل

اى حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فكتب

حكمت بذلك او ثبت عندى فان هذا حكم وان شهدوا

على غايب لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه وهو

الكتاب الحكمى وكتاب القاضى الى القاضى وهو نقل الشهادة

حقيقة ويقبل فيما لا يسقط بشبهة اى ما سوى الحدود و

القصاص اذا شهد به عدل كالدين والعقار والنكاح و

نسب والمغصوب والامانة والمضاربة لمجهولين فان

Arabic marginalia

الامانة والمضاربة اذا لم يجحد لا يحتاج الى الكتاب القاضي

واذا جحدا صار مغصوبين وفي المغصوب يجب القيمة

وهي دين فيجري فيه الكتاب الحكمي اذ لا احتياج الى الاشارة

بل يعرف بالصفة بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج فيها

الى الاشارة هذا عند ابي يوسف وكذا عند ابو يوسف في الآبق العبد

الآبق فيقبل فيه وقد ذكر في كيفيته هكذا يكتب قاضي بخارى

الى قاضي سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان

عبد فلان المسمى بالمبارك الذي حليته كذا وكذا ابق من

مالكه ووقع بسمرقند في يد فلان الى آخر الكتاب و

يختمه فاذا وصل الى قاضي سمرقند يحضر الخصم مع العبد

ويفتحه بشرايطه فاذا لم يكن حليته كما كتب يتركه وانكان

فالخصم ان ذهب الى بخارى فنهاية والا يسلم العبد الى المدعي

لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل

في عنقه شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة الشهود

ويكتب الى قاضي بخارى جواب كتابه وانه ارسل اليه

العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا

في غيبته العبد ليشهد وافي حضوره ويشيروا اليه انه

ملك المدعي لكن لا يحكم لان الخصم غايب ثم يكتب الى القاضي

سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند

على الخصم ويبرء الكفيل عن كفالته وعن محمد في قوله فيما ينظر

وعليه المتأخرون لا في حد وقود ويجب ان يقرأ على من

يشهدهم ويختم عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف لم يشترط شيئا من

ذلك واختار الامام السرخسي في قوله فعند ابو يوسف

يشهدهم ان هذا كتابه وخاتمه وعن ابو يوسف الختم ليس

بشرط انما ذا كان الكتاب في يد المدعي يفتي بان الختم شرط

وان كان في يد الشهود يفتي انه ليس بشرط واذا سلم الى المكتوب اليه

لم يقبله الا بحضرة خصمه والا بشهادة رجلين او رجل و

امرتين فاذا شهدوا انه كتاب قاضي فلان قرأه علينا

في مجلسه وختمه وسلمه الينا فتح القاضي وقرأ على الخصم و

الزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فيبطل بموته وعزله قبل

قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه
والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وعند ابو يوسف لا
يشترط ان يكتب الى قاضي معين بل يكفي ان يكتب ابتداء
الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان تعيين المكتوب
اليه تضييق لا فائدة فيه وان مات الخصم ينفذ على وارثه
وصح قضاء المرأة الا في حد وقود لان شهادتها لا يقبل
فيهما ولا يستخلف قاض ولا يوكل وكيل الا من فوض
اليه ذلك ففوض اليه ففي المفوض اليه نائبه لا ينعزل
بعزله وموته موكلا بل هو نائب الاصل انما قال موكلا لان
في الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكله فاراد ان يصرح ان
الوكيل ههنا لا ينعزل بموت موكله لان في الحقيقة ليس نائبه
بل هو نائب الاصل واما في القضاء فان النائب لا ينعزل
بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا شبهة
في باب القضاء فلم يذكره ثم قال بل هو نائب الاصل ففي التوكيل
ينعزل بموت الاصيل وفي القضاء لا ينعزل وفي غيره ان فعل

نائبه

نائبه عنده او اجازه هو او كان هو قدر الثمن في الوكالة
صح اي في غير المفوض يعني اذا لم يفوض الى القاضي والوكيل
ان يستخلفا الغير فاستخلفا ففعل النائب بحضور المنوب عنه
صح لانه اذا فعل بحضوره ففعله ينتقل اليه وكذا ان فعل
بغيبته فوصل الخبر الى المنوب فاجازه لانه اذا انضم رأيه
الى ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدر الوكيل الاول
الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رأيه وباعمل
برأيك يوكل غيره اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برأيك كان
للوكيل ان يوكل غيره ويمضي حكم قاض آخر في مختلف فيه
في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب والسنة المشهورة او
الاجماع اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاضي آخر يجب
عليه امضائه الا ان يكون مخالف الكتاب كمتروك التسمية
عامدا فانه مخالف لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم
الله عليه والسنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة الثلاث
بنكاح الزوج الثاني بلا وطي على مذهب سعيد ابن المسيب

فانه مخالف للسنة المشهورة وفي قوله عليه السلام لا تحل

تذوقي من عسيلته الحديث او الاجماع كقضاء بحل مبتوته

النساء لان الصحابة رضي الله عنهم قد اجتمعوا على فساده

فحاصل هذا ان القاضي مجتهد فيه يصير مجمعا عليه فيجب

على قاض آخر تنفيذه وهذا اذا وقف على مذهبه اما اذا حكم على

خلاف مذهبه فسيأتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسائل

مختلفة فيها وايضا هذا اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما

اذا كان النص القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغايب فانه

لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضائه الى قاض آخر فيمضيه

فحينئذ يصير مجمعا عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض آخر

عليه تنفيذه وفيما اجمع عليه المجهور لا يعتبر خلاف البعض

ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد

باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية

اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففي مقابلة اتفاق الاكثر لا

يعتبر خلاف الاقل وفي كتب اصول الفقه رجحوا ذلك

المذهب وهو ان اختلاف الاقل في مقابلة الاكثر معتبر فلا

واحد من الصحابة رضوان الله عليهم بما خالف الجمع الكثير

ولم يقولوا نحن اكثر منكم بل اعتبروا مخالفته وايضا

قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي

الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين لكن الاصح انه لا يشترط

ذلك حتى لو كان اختلاف الشافعي معتبرا والقضاء بخلافه

او جحد ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه

معين حتى لو ادعى جارية مطلقا واقام على ذلك بينة ترجح

وقضى القاضي به لا يحل له وطيها بالاجماع لان الملك لا يثبت

من سبب معين وليس البعض اولى من البعض فلا يمكن اثبات

سبب معين يثبت به الحل فلو اقام بينة زور انه تزوجها

وحكم به حل لها تمكينه هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينفذ ظاهرا

اي يسلم القاضي الزوجة الى الزوج ويأمرها بالتمكين لا

باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبهما

ظاهر واما مذهب ابي حنيفة فمنكر جدا فان الحرام المحض كيف

يكون سببا للحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انا لم نجعل
الحرام المحض وهي الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار
كاذب سببا للحل بل حكم القاضي صار كانشاء عقد جديد
وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب
الشهود والقضاء في مجتهد فيه بخلاف ما يعلم ناسيا مذهبه
او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى وعند محمد ينفذ ديانة
كان ناسيا مذهبه ينفذ وان كان عامدا ففيه روايتان
وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضاء بما خطأ
عنده والفتوى على قولهما ولا يقضى على غائب الا بحضرة
نائبه حقيقة كالوكيل او شرعا كوصي القاضي او حكما
بان كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر كما
اذا ادعى على رجل وقال انه اشتراها من فلان الغائب واقام
البينة على ذلك والبد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر
والغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره
فان كان شرطا لا يصح اى ان كان ما يدعى على الغائب شرطا

ليلزمه على الحاضر لا سببا له كما اذا ادعى عبد على مولاه انه اعتق
عتقه بتطليق زيد زوجته واقام بينة على التطليق
زيد اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل
البينة في السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى
الملك فيكون الحاضر نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب
كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضى على الغائب
في صورة الشرط اذا كان فيه ابطال حق الغائب اما اذا
لم يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول زيد في داره يقضى
ويقرض مال اليتيم ويكتب ذلك الحق يجوز للقاضي اقراض
مال اليتيم لانه محافظة والقاضي قادر على اخذه متى
شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا
الاب في الاصح فلو فعل يضمن في الاصح واذا اقر القاضي
كتب في ذلك وثيقة

باب التحكيم

صح تحكيم الخصمين
من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة والنكول والاقرار
واخبار باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهدين حال

ولايته اى صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة
شاهدين فى زمان ولايته لان اخباره أحال ولايته
قايم مقام شهادة رجلين بخلاف ما اذا اخبر بعد الى
الولايته لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد
الاخر وبخلاف ما اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم
العزل فلا يقبل اخباره ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه
ولا يصح حكم المحكم والولى لابوبه وولده وعرسه كما
لا تصح الشهادة لهؤلاء ولا التحكيم فى حد وقود لانهما
لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته قالوا وصح فى
سايرالمجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام قال
مشايخنا ان تخصيص هذه الرواية وهى قوله ولا
يجوز التحكيم فى الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم
فى جميع المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين وغيرهما و
تخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفى الحكم عما عداها فان
ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب او

السنة المشهورة او الاجماع لا شك فى صحة التحكيم فى ذلك
وفائدته الزام الخصم فان المتبايعين ان حكما حكما فالحكم
يجبر المشترى على التسليم الثمن والبايع على تسليم المبيع ومن
امتنع يحبسه فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق
الاولى واذا صحت التحكيم فى جميع القضايا لا يفتى بذلك
لان العوام يتجاسرون بذلك فينقل الاحتياج الى القاضى
فلا يبقى لحكام الشرع رونق ولا لمحكمة جمال وزينة وفرق
حكم المحكم فى دم خطاء بالدية على العاقلة لا ينفذ لان القاضى
لم يحكموه وكذا ان حكم بالدية على القاتل لا ينفذ ايضا فيتبعه
القاضى ويقضى على العاقلة لان حكم المحكم مخالف لمذهب
القاضى ومخالف للنص وهو قوله صلى الله عليه وسلم فمن قتل
ومعنى عدم نفاذه على العاقلة ان المحكم لا يكون له ولايته
طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا فان رجع حكم
الى قاض ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله اى ليس حكم
المحكم مثل حكم المولى فى ان المختلف يصير مجمعا عليه مسائل

شتى منه وليس لصاحب سفل عليه علو لاخر ان يتد

في سفله او ينقب كوة بلا رضى الاخر ولا لاهل زائغة

مستطيلة ينشعب عنها مستطيلة غير نافذة فتح باب في

القصوى وفي مستديرة لذق طرفاها لهم ذالك اي في

القصوى اي في المنشعبة عن الاولى وقوله لذق طرفاها

اي اتصل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفاها نهاية سعتها

وهذا اذا كانت مثل نصف الدايرة او اقل حتى لو كانت اكثر

من ذالك لا يفتح فيها الباب فلنصور صورتين في الاولى

يكون له في الاولى فتح الباب دون الثانية والفرق ان

الاولى يصير ساحة مشتركة بخلاف الثاني فانه اذا كان داخلها

اوسع من مدخلها يصير موضع اخر غير تابع للاولى ومن

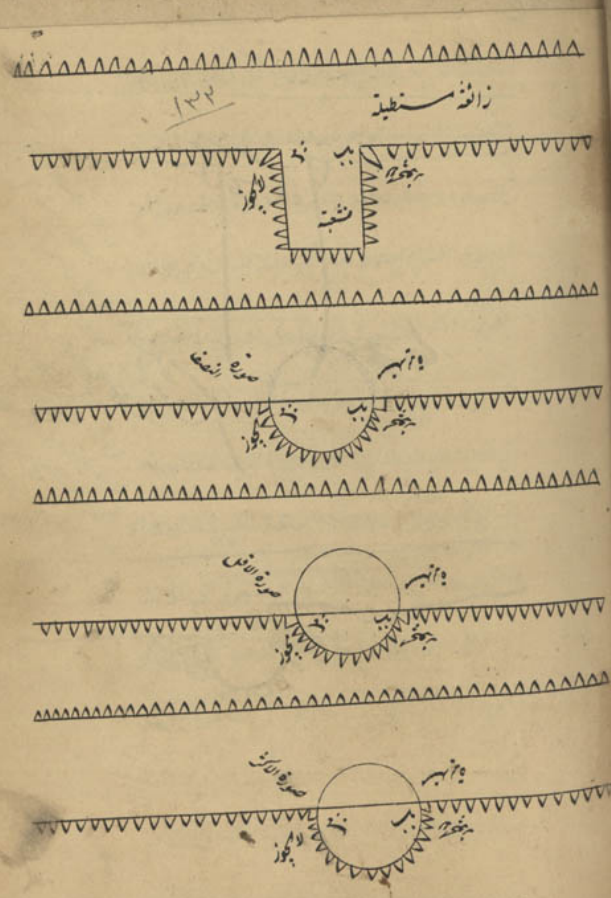
ادعى هبة في وقت معين فسئل عن المدعى بينة فقال جحد

قد جحدنيها فاشتريتها منه او لم يقل ذالك فاقام بينة على الشراء

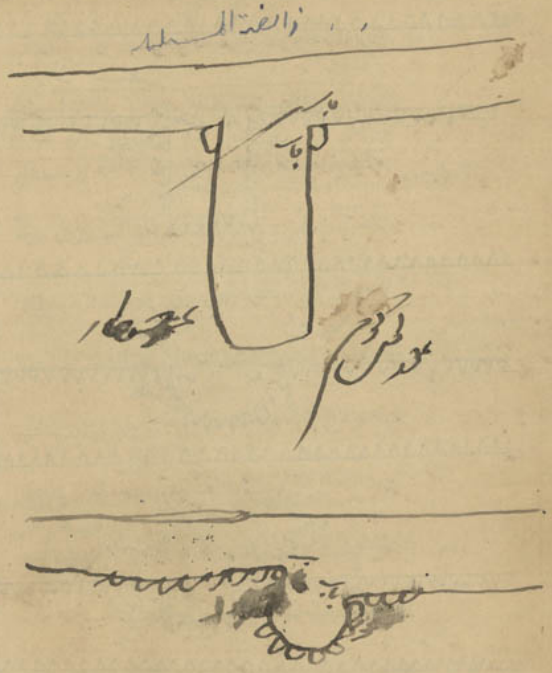
بعد وقت الهبة يقبل وقبله لا قوله فاقام بينة على

الشراء بعد وقت الهبة يقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين

اي



اى اذا قال قد جحد فيها وما اذا لم يقل ذلك فان دعوى
الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل وقت
الهبة فلا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما
دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا يتناقض فيها الا فيما
تقرر ملكه بعد الهبة ومن ادعى ان زيدا اشترى جاريته
فانكر وترك المدعى خصومته حل له وطيها لانه اذا
اذا تعذر على البايع حصول الثمن من المشترى فان رضاء
البايع فيستبد بفسخه لاسيما اذا جحد المشترى فان جحوده
فسخ من جهته وصدق المقر بقبض عشرة اى اذا قال
من قبضت من فلان عشرة دراهم ان ادعى انها زيوفا او
نبهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا من اقر بقبض الثمن
او حقه او الثمن او ابا الاستيفاء اى قال استوفيت منه
عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال و
الزيف ناقص والمال كالنبهرجة النحاس والستوقة ما
غلب غشه الزيف والنبهرجة من جنس الدراهم لان



الفضة غالبة على الغش الا انهما بالنسبة الى الجيد يكون
فضتها اقل الان رداءة الزيوف دون رداءة البهرجة
فالزيف لا يرده التجار ويجرى فيه المعاملة الا ان بيت
المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد
غاية الجودة والبهرجة ما يرده التجار والتهرج الباطل
والردى من الشيء والدرهم البهرج قيل ما بطل سكته
وقيل الذى فضته رديئة وهو قيل لغالب فضته وهو
معرب بنهره وفى المغرب لم اجده بالنون والستوقة تعريب
سه نويه اى داخله نحاس مطلى بالفضة ومن قال لآخر
لك على الف درهم فقال ليس لى عليك شيء ثم قال فى مكانه
بل لى عليك الف درهم فليس على المقر شيء وقوله ليس لى
عليك شيء للمقر بالف يبطل اقراره ويلزمه الف بعد
بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب دعوى مال ماكان
لك على شيء قط فان اقام المدعى البينة على الف وهو على
القضاء او الابراء قبلت هذه خلافا لزفر لان القضاء

يقتضى

يقتضى سبق حق وكذا الابراء وقد قال ماكان لك على شيء قط
فلا يصدق فى دعوى القضاء والابراء قلنا القضاء قد
يكون بلا حق وكذا الابراء فان المدعى قد يبرئ عن حق
ثابت فى زعمه وان لم يكن الحق ثابتا فى الحقيقة فان
ردعلى انكار ولا اعرفك ردت اى قال ما كان لك على
شيء قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء او الابراء
لا يقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ
واعطاء ومعاملة وابراء بدون المعرفة وذكر الفقيه
انه يقبل ايضا لان المحتجب او المخدرة قد يامر بعض خدمها
بارضائه ولا يعرفه ثم يعرف بعد ذلك فامكن التوفيق
واعلم ان امكان التوفيق هل يكفى فى دفع التناقض اولا
بد من ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه المشايخ رح وجه
الاول ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل
صيانة لدعوى عن البطلان ووجه الثانى انه لابد للمدعى
من الصحة يقينا فامكان الصحة لا يبطل حق المدعى عليه

اذا عرفت هذا فاقول فى كل صورة يقع الشك فى صحة الدعوى
لا نقول ان امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة فسئل
منه بينة فلم يقدره فادعى الشراء فاقام بينة على الشراء
من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده
لا يقبل لانه يحتمل ان يكون الشراء قبل وقت الهبة
وعلى هذه التقدير لا يصح دعوى الشراء على ما مر ويحتمل
ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا الطر التقدير
يصح دعوى الشراء كما مر فاذا وقع الشك فى صحة الدعوى
لا نصححه بالشك لان غاية ما فى الباب ان الشراء كان
متحققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة انى
كنت اشتريتها منه ذالك لكن ارتفع ذالك العقد ثم صار
ملكا له ثم وهب منى فلا بد من اقامة البينة على الهبة
فاذا لم يكن له يصح دعواه ولا يبطل حق المدعى عليه بالشك
وفى كل صورة لا يكون الشك فى صحة دعواه حتى يلزم ابطال
حق المدعى عليه بالشك فنقول امكان التوفيق كاف كما

اذا اقام

اذا اقام البينة على القضاء او الابراء بعد انكار المدعى به
واقام المدعى البينة عليه او اقام على الشراء بعد وقت
الهبة يقبل فاحفظ هذا الضابطة فانه كثير النفع ثم
اعلم ان هذا التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا كان
الكلام الاول قد اثبت لشخص معين حقا حتى اذا لم يكن
كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لى على احد
من اهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من اهل سمرقند
يصح دعواه ومن اقام بينة على شراء واراد الرد بعيب ردت
بينة بايعه على برائته من كل عيب بعد انكاره بيعه ادعى
رجل على اخر انى اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت
اليك الالف فظهر فيه عيب فارده بالعيب فعليك
ان ترد الثمن الى فانكر الخصم البيع فاقام المدعى البينة
على البيع فادعى الخصم براءة المدعى من كل عيب واقام بينة
على ذالك لا يسمع للتناقض وعند ابو يوسف لا تسمع قياسا
على المسئلة المذكورة وهى ما كان لك على شئ قط و

الفرق لابي ح ومحمد ح في مسئلة الدين ان الدين قد يقضى
وان كان باطلا وههنا دعوى البراءة من العيب يستدعي
قيام البيع وقد انكر البيع وذكر ان شاء الله في اخر صك
يبطله كله وعندهما اخره وهو استحسان اي اذا كتب صك
اقرار ثم كتب في اخره كل من اخرج هذه الصك وطلب
ما فيه ادفع اليه ان شاء الله تعالى فقوله ان شاء الله تعالى
ينصرف الى الكل عند ابي ح حتى يبطل جميع الصك وهو الـ
القياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله تعالى
وعندهما ينصرف الى الاخر وهو الاستحسان لان الصك
للاستيثاق فالاستثناء ينصرف الى ما يليه نصراني مات
فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل بعد
موته قبله صدقوا كما في مسلم مات فقالت عرسه اسلمت
قبل موته وقالوا بل بعد موته هذا عندنا وعند زفر
في مسئلة الاولى القول قولها لان الاسلام حادث
فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان

ثابت

ثابت في الحال فيثبت فيما مضى تحكيما للحال وهي تصلح
حجة للدفع ومن قال هذا ابن مودعي الميت لا وارث
له غيره دفعها اليه اي دفع الوديعة اليه ولو اقر بابن
اخر لمودعه وجحد الاول فهي له اي للمقر له الاول
لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح فلا يصح الثاني
لان الاول مكذب له ولا يكفل غريم ولا وارث في تركة
قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود لم يقولوا لا نعلم
له غريما اخر او لا وارثا اخر وهو احتياط ظلم اي اذا
شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا لا نعلم للميت
غريما او وارثا اخر قسمت التركة بينهم ولا يوخذ منهم
كفيل وقد احتاط بعض القضاة واخذوا منهم كفيلا
وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم
ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند ابي ح واما عندهما
ياخذ القاضي منهم كفيلا وعقارا قام زيد حجة انه له
ولاخيه ارثا من ابيهما قضى له بنصفه وترك باقيه مع

ذى اليد بلا تكفيله جحد دعواه او لا هذا عند ابى ح فان
ذا اليد قد اختاره الميت فلا يقصر يده عما ليس مدعيه حاضرا
وعندهما ان جحد ذو اليد لا يترك الباقى فى يده لان الجاحد
خائن فيوخذ منه ويجعل فى يد امين وان لم يجحد ترك
الباقى فى يده للابن الغايب واذا ترك فى يده لا يوخذ
منه كفيل والمنقول مثله وقيل يوخذ منه بالاتفاق
اى اذا كانت المسئلة فى المنقولة لات قيل هو على هذا الخلاف
فانه اذا ترك الباقى فى يده اذا لم يجحد ففى صورة الجحود اولى
لانه مضمون فى يده ولو وضع فى يد الاخر كان امانة
فالاولى له اولى وقيل عند يوخذ منه عند الجحود اتفاقا
ووصيته بثلث ماله على كل شئ ومالى وما املكه صدقة
على مال الزكوة هذا عندنا وعند زفر يقع على كل شئ كما فى
الوصية قضية لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد
بايجاب الله تعالى فان لم يجد الا ذالك امسك منه قوته فاذا ملك
تصدق بما اخذ ولم نقدر بشئ لاختلاف احوال الناس

اى اذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت الايجاب يمسك
من ذالك قوته قيل المحترف يمسك لنفسه وعياله قوة
يوم وصاحب المستغل ما يحتاج الى وصول غلته واكثر
ذالك شهر وصاحب الضياع الى وصول ارتفاعه و
اكثر ذالك سنة وصاحب التجارة الى وصول مال تجارته
وصح الايصاء بلا علم الوصى به لا التوكيل اى جعل شخصا
وصيا بعد موته ولم يعلم الوصى بذالك فباع شيئا من
التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم
يعلم الوكيل بذالك فباع شيئا لا يجوز بيعه وعند ابى يوسف
لا يجوز بيع الوصى ايضا وشرط خبر عدل او مستورين
لعزل الوكيل ولعلم السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع
والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر الينا بالشرايع لا لصحت
التوكيل اذا عزل الموكل الوكيل فاخبره بذالك عدل او مستورين
لا يصح تصرفه بعد ذالك ولو اخبره فاسق او مستور الحال
لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه وكذا اذا جنى

عبد خطاء لم فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين

فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء وكذا اذا علم

الشفيع ببيع الدار وسكت ان اخبر عدل او مستورين

يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر بانكاحها اذا سكت

والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبر عدل او مستور انه يجب

عليه الشرايع اما صحت التوكيل لا يشترط لها ذالك حتى اذا

اذا اخبر فاسق بان فلانا وكله بالبيع فباع يجوز بيعه و

ذالك لانه انما يشترط العدد والعدالة في الشهادة لانها

الزام محض فلا بد من التوكيل لتاكيد اما التوكيل فليس

فيه معنى الالزام اصلا فلا يشترط فيه شيئ من وصفي

الشهادة اى العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه

فالزام من وجه دون وجه فمن حيث انه لا يبقى له و

لا يتصرف يكون ضررا ومن حيث ان الموكل يتصرف

في حق نفسه بالعزل ليس بالزام فشرط له احد وصفي الشهادة

ولا يضمن قاض وامينه ان باع عبد للغرماء اى باع

عبد المديون لاجل الدائنين واخذ ثمنه فضاع وتحقق

العبد فيرجع المشترى على الغرماء لانه تعذر الرجوع على

القاضى فيضمن الغرماء لان القاضى قد عمل لهم وان

القاضى كالقاضى وان باع الوصى لهم بامر قاض فاتحقق

العبد او مات العبد قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشترى

على الوصى وهو عليهم لان العاقد هو الوصى فعليه

الرجوع والوصى يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم ولو امر

قاض عالم عدل بفعل قضى به على هذا من رجم او قطع

او ضرب وسعه فعله وصدق عدلا جاهلا ان سئل

فاحسن تفسيره ولم يصدق قوله غيرها القاضى اما

عالم عادل او جاهل عادل او عالم غير عدل او جاهلا غير

عدل فالاول ان قال لك قضيت بقطع يد زيد فاقطع

يده جاز لك قطع يد والقاضى الثانى ان قال هذا فلا

بد ان تسئله عن سببه فان احسن تفسيره وجب تصديقه

فيجوز لك قطع يده واما الاخيران فلا يقبل قولهما وصدق قاضى

عزل وقال لزيد اخذت منك الفا وقضيت به لعمرو ودفعت
اليه او قال له قضيت بقطع يدك في حق وادعا زيد اخذه
وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه لان زيدا لما اقر بكون
الاخذ والقضاء بقطع اليد في زمان قضائه فالظاهر
ان القاضي لا يقضي بظلم فالقول للقاضي واما اذا لم يقر
بكونهما في زمان قضائه بل قال انما فعلت هذا قبل التقليد
او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقول القاضي يكون
مبطلا في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة

والرجوع عنها هي اخبار
بحق للغير على آخر الاخبارات ثلاثة اما بحق للغير على
الآخر وهو الشهادة او بحق للمخبر على آخر وهو الدعوى
او بالعكس وهو الاقرار وتجب بطلب المدعي وسترها
في الحدود امر اي افضل ويقول في السرقة اخذ لا سرق
انما اخذ لئلا يضيع حق المالك ولا يقول سرق لئلا يجب
الحد ونصابها [illegible] اربعة رجال وللقود وباقي الحدود

رجلان

رجلان وللبكارة وعيوب الولادة وعيوب النساء ان كانت
فيما لا يطلع عليه الرجال امرأة انما قال هذا لان عيوب النساء
ان كانت مما يطلع عليه الرجال كالاصبع الزائدة لا يكفي شهادة
امرأة ولغيرها مال او غير مال كنكاح ورضاع وطلاق و
وكالة ووصية رجلان او رجل وامرأتان انما قال مالا
او غير مال لان فيه خلاف الشافعي رح فان غير المال لا يقبل
فيه شهادة رجل وامرأتين عنده بل هذا مخصوص بالمال
وشرط في الكل العدالة ولفظ الشهادة اعلم ان العدالة شرط
عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل يجب على
القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به صح حكمه
فلم يقبل ان قال اعلم او اتيقن ولا يسئل قاض عن شاهد
بلا طعن الخصم اي لا يسئل القاضي ولا يتفحص ان الشاهد
عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه الا في حد وقود
وقالا يسئل في الكل سرا وعلنا وبه يفتى في زماننا ويكفي
سرا فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي

ان اعلن بمساوى الشاهد فيهج بينهما عداوة وبغضاء وربما
يمنعه الخوف او الحياء او غيرهما عن ان يقول فى الشاهد
ما هو حق وكفى للتزكية هو عدل فى الاصح فانه قد
قيل لابد ان يقول هو عدل لعدم حرجا بان الشهادة لكن
الاصح هو الاول لان الحرية ينبئ بدار الاسلام فاذا قال
هو عدل لم يكن جابنا الشهادة ولا يصح تعديل الخصم بقوله
هو عدل اخطاء او نسى فان قال هو عدل لصدق بثبت
الحق وكفى للتزكية وترجمة الشاهد والرسالة واحدة
الاثنان احوط هذا عند ابى يوسف واما عند
محمد يجب الاثنان هذا فى تزكية السر اما فى تزكية
العلانية فقد قال الخصاف يجب الاثنان اجماعا لانها
فى معنى الشهادة حتى لا يصح تزكية العلانية من العبد
ولابد ان يكون المزكى عدلا فلا يقبل تزكية الفاسق
ومستور الحال ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم قاضيا او
رأى غصبا او قتلا ان يشهد به وان لم يشهد عليه فقد
ان يشهد به مبتدأ ولمن سمع خبر مقدما عليه وسماع
البيع انه قد سمع قول البايع بعت وقول المشترى اشتريت
ويقول اشهد لا اشهدنى اى فى صورة لم يشهده المشهود
عليه ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا يشهد
على شهادة من سمع شهادة شاهد او الاشهاد على شهادة
اى سمع رجلا داء الشهادة عند القاضى لا يسع له ان يشهد
على شهادته وكذا اذا سمع اشهاد الشاهد رجلا آخر على
شهادته لا يسع له ان يشهد على شهادته لانه ما اجله
وانما حمل غيره ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر
شهادته هذا عند ابى يوسف لان الخط يشبه الخط وعندهما
يحل اذا علم انه خطه لان التغير فيه نادر وقيل
ما ذكر انه لا يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما
وجد القاضى شهادته فى ديوانه لان ما يكون لهمت
ختمه يؤمن عليه التغير بخلاف الصك فانه فى يد الخصم
ولا بالتسامع بالاعيان الا فى النسب والموت والنكاح و

الموه لدخول وولاية القاضي واصل الوقف اذا اخبره بها
عدلان او رجل وامرأتان اذا كانوا عدولا والمراد باصل
الوقف ان هذه الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف داخل
في اصل الوقف اما الشروط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع
ويشهد رأي جالس مجلس القضاء يدخل عليه الخصوم انه
قاض ورجل وامرأة يسكنان بيتا وبينهما انبساط الازواج
انها عرسه وشيء سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك
انه له فقوله رجل وامرأة عطف على قوله جالس وقوله
انها عرسه عطف على قوله انه قاض وهذا من باب
العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم فان
جالس معمول رأي وانه قاض معمول يشهد وانما قال
سوى الرقيق لان الآدمي له يد على نفسه فيدفع يد الغير
عن نفسه والمراد انسان يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر عن
نفسه كالصغير والصغيرة فانهما لا يد لهما فيعتبر يد الغير
فان فسر للقاضي شهادته بالتسامع او بحكم اليد بطلت

اقول هذا يؤكد قول ابو يوسف رح ان بمجرد اليد لا يحل الشهادة
بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه فانه قد قيل ان قول
ابو يوسف رح تفسير لاطلاق قول محمد رح في الرواية وذلك لان مجرد
اليد لو كان سببا لما ابطل اظهار السبب الشهادة فاذا بين انه
يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته ومن شهد انه شهد دفن
زيد او صلى عليه قبلت وهو عيان لان معاينة الموت لا
يكون الا من واحد او اثنين فحضور الدفن او الصلوة
بمنزلة الاعيان المعاينة ولا يجري في مثل ذلك التلبيس
عادة والله اعلم

باب قبول الشهادة وعدمه

ويقبل
الشهادة من اهل الهواء الا الخطابية اهل الهواء اهل
القبلة الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم
الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة و
المشبهة وكل منهم اثنى عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين
والبعض فرقوا بين الهواء الذي هو كفر كالقول بان الله تعالى
جسم والهواء الذي ليس بكفر وعند الشافعي رح لا يقبل شهادتهم

لفسقهم قلنا لا يقع في الاعتقاد الباطل الا ديانة

والكذب عند الجميع حرام واما الحلف به فهم من غلاة

كمن يحلف بالبراءة

يعتقد الكذب الى والفضل يعتقد وان الشهادة لكل من حلف عندهم وغير

يرون الشهادة لشيعتهم واجبة والكذب على مثله وان

خالفا ملة وعلى المستامن والمستامن على مثله ان كانا

من دار واحد شهادة الذمي تقبل عندنا وعند الشافعي

ومالك لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمي والمستامن و

ان خالفا ملة كالنصراني والمجوسي لان الكفر كله ملة واحدة

ولا تقبل على المسلم وشهادة المتأمن تقبل على المستامن ان

كانا من دار واحدة وان كانا من دارين كالترك والروم

لا تقبل ولا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمي وعند

بسبب الدين ومن اجتنب الكبائر ولم يصر على الصغائر

وغلب صوابه اختلفوا في تفسير الكبائر فيقال هي سبع الا

شرك بالله تعالى والفرار من الزحف وعقوق الوالدين و

قتل النفس بغير حق وبهتان المؤمن والزنا وشرب الخمر

ونزاد

ونزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل مال الربوا وقد

ورد في الحديث اجتنبوا سبع الموبقات الشرك بالله والسحر

وقتل النفس التي حرم الله تعالى الا بالحق واكل الربوا واكل مال

اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات

وقد قال عليه السلام الكبائر الاشراك بالله وعقوق

الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس فالصحيح ان

هذه الاحاديث ليس لبيان الحصر فالكبيرة كل ما سمي فاحشة

كاللواطة ونكاح منكوحة الاب او ابنت لها بنص قاطع

عقوبته في الدنيا او في الاخرة وقال الامام الحلواني كلما

كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله والدين

فهي كبيرة ثم بعد الاجتناب عن الكبائر كلها لا بد من

عدم الاصرار على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة كبيرة

وقوله غلب صوابه اي حسناته اغلب على السيئاته فان

الامام بالصغيرة لا يسقط العدالة فقوله ومن اجتنب

الى قوله وغلب صوابه تفسير العدل اقول ولا بد من

اخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة اى
عدم المروة كالاكل فى الطريق والبول فى الطريق والاقلف
الا اذا ترك الاختتان استخفافا بالدين والخصى وولد الزنا
والعمال وعند مالك لا يقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لانه
يجب ان يكون غيره كنفسه واما العمال فان نفس العمل ليس
بفسق الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان
وجيها ذا مروة لا يجازف فى كلامه يقبل شهادته وان
كان فاسقا فقد روى عن ابو يوسف رح ان الفاسق اذا كان
وجيها لوجاهته لا يقدم على الكذب يقبل شهادته و
لاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة لا من اعمى
وفى رواية عن ابى ح رح يقبل فيما يجرى فيه التسامع وهو
هو قول زفر رح وعند ابو يوسف رح والشافعى رح يقبل اذا كان
بصيرا عند التحمل وان اعمى بعد الاداء قبل القضاء لا يقضى
القاضى عند ابى ح رح ومحمد رح خلافا لابو يوسف رح وقوله اظهر
ومملوك ومحدود فى قذف وان تاب انما قال هذا لانه

تقبل عند الشافعى اذا تاب الا اذا حد فى كفره فاسلم و
عدو بسبب الدنيا ولاصله وفرعه وزوج وعرس فى
العدو لا تقبل شهادته على من يعاديه وتقبل له وفى
الاصل الى اخره على العكس وفى الزوج والعرس خلافا
للشافعى رح وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشتركانه
وانما قال هذا لانه يقبل للشريك فى غير مال الشركة وكذا يقبل
ولا تقبل اجير شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ الخاص
الذى يعد ضرر استاده ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل
وقيل يراد به الاجير مسانهة او مشاهرة ومخنث يفعل الردى
فانه ان لم يفعل الردى تقبل شهادته فان عدم القدرة
على الجماع او لين الكلام او تكسر الاعضاء غير مانع للقبول
ونايحة ومغنية ومدمن الشرب على اللهو اى شرب الا
شربة المحرمة فان الاشربة التى لا تحرم ادمانها لا تسقط
الشهادة ما لم يسكر بل ادمان السكر تسقط وقد ذكر ان
المراد الادمان فى النية وهو ان يشرب ويكون فى زعمه

انه يشرب كل ما يحد وقال الامام السرخسي بشرط مع ذلك
ان يظهر ذلك للناس او يخرج سكران فينجر منه الصبيان
حتى ان شرب الخمر في السر لا تسقط عدالته وقد ذكر في الحوي
ان هذا في غير الخمر واما في الخمر فلا احتياج الى قيد اللهوي
اقول لا بد في الخمر من الشرب بطريق اللهو ايضا فان شربها
للتداوي بان قال له الاطباء لا علاج لمرضك الا الخمر فشربها
مختلف فيها فلا تسقط الشهادة ومن يلعب بالطيور
والطنبور او يغني للناس انما يعني للناس لان من يفعل
الوحشة عن نفسه لا تسقط العدالة او يرتكب ما يحد به
او يدخل الحمام بلا ازار او يأكل الربوا شرط في المبسوط ان
يكون مشهورا بأكل الربوا لان الانسان قل ما يجتنب عن الشيء
الفاسدة وكل ذلك ربوا او يقامر بالنرد والشطرنج او تفوت
الصلوة بها قال في الهداية او يقامر بالنرد او الشطرنج ثم قال في الجديد
فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق مانع من قبول الشهادة
وان كان مكروها لان للاجتهاد فيه مساغ فهم من هذا ان

في النرد لا يشترط المقامرة او فوت الصلوة فقيد المقامرة في
النرد وقع اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو
مردود الشهادة على كل حال او يبول في الطريق او يأكل
فيه او يظهر سب السلف اي الصحابة والعلماء المجتهدين
الماضين رضوان الله عليهم اجمعين ولو شهد ابنان
ان الاب اوصى الى زيد وهو يدعي عليه صحت وان انكر لا
اي شهد ان الاب جعل زيدا وصيا في التركة وهو يدعي
انه وصى صحت شهادتهما وانما قال وهو يدعيه لانه
لو انكر لا تقبل الشهادة كشهادة داخل البيت ومديونيته
والموصى لهما ووصيته على الايصاء اي صح شهادة هؤلاء
اذا ادعى زيد انه وصى وان شهدا ان ابيهما الغايب
وكله بقبض دينه وادعى الوكيل وجحد ردت لان القاضي
لا يملك نصب الوكيل من الغايب فلو ثبت يثبت بشهادتهما
ولا يمكن ثبوتها بهما لامكان التهمة بخلاف الايصاء لان
الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصي و

توكيل الحر البالغ مثله والماذون وتوكيل الماذون مثل

والحر البالغ والمراد بالماذون الصبي العاقل الذي اذنه الولي

والعبد الذي اذنه المولى وصبيا يعقله وعبد مجورين

ويرجع حقوقه الى موكلهما دونهما اى اذا وكل البالغ الحر

او الماذون صبيا مجورا او عبدا مجورا يرجع حقوق العقد

الى موكلهما ولا يرجع اليهما بكل ما يعقده بنفسه تعلق بقوله

فصح توكيل الحر الى آخره وبالخصومة في كل حق ولا يلزم بلا

بلا رضى خصمه قال بعض المشايخ التوكيل بالخصومة بلا رضى

الخصم باطل عند ابي حنيفة وصحيح عندهما وقال البعض الاختلاف

في الزوم لا في الصحة وفي الهداية اختار هذا الموكل

مريض لا يمكنه حضور مجلس الحكم او غايب مسيرة سفر

او مريد السفر وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر

او مخدرة لا تعتاد الخروج وبايفائه واستيفائه الا في

استيفاء حد وقود بغيبة موكله اى صح التوكيل باعطاء

كل حق وكذا بقبض كل حق الا انه لا يصح في استيفاء حد

والقاضي يملك ذلك كالشهادة على جرح مجرد وهو ما يسبق

الشاهد ولم يوجب حق للشرع او للعبد مثل هو فاسق او

اكل الربوا او انه استاجرهم صورة المسئلة اذا قام البينة على

العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان الجرح جرحا مجردا

لا يعتبر بينة الجرح وانما قلنا ان صورة المسئلة هذا لانه

لو لم يقيم البينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق او

اكلوا الربوا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا

اخبر المخبر ان الشهود فساق ويقبل على اقرار المدعى

نفسهم لان الاقرار بها يدخل تحت الحكم او على انهم عبيد او

محدودون في قذف او شربوا خمرا او قذفة او شركاء

المدعي او انه استاجرهم بكذا لها واعطاهم ذلك مما

كان لي عنده او صالحهم على كذا ودفعه اليهم على ان لا يشهد

على وتشهدوا اى على ان لا يشهد واعلى شهادة الزور و

مع ذلك شهد وا شهادة الزور فيجب عليهم اداء ما اعطيتهم

فان في هذه الصور اوجب الجرح حقا للشرع او للعبد

وقود بغيبة المؤكل لشبهة العفو في القصاص وشبهة ان
يصدق القاذف في حق القذف وشبهة ان يدعي المال
ولا يدعي السرقة وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه
اي لا يحتاج فيه الى ذكر المؤكل فان في البيع والشراء وال
عن المؤكل يكفي ان يقول الوكيل بعت او اشتريت كبيع و
اجارة وصلح عن اقرار يتعلق به فيسلم المبيع اي في الوكالة
بالبيع ويقبضه اي في الوكالة بالشراء وثمن مبيعه ويطالب
بثمن مشتريه ويخاصم ويخاصم في عيبه وشفعة ما تبيع وهو ما دام
في يده فان سلمه الى امره فلا يرد بالعيب الا باذنه ويرجع
بثمن مشتريه مستحقا هذا كله عندنا وعند الشافعي رح لا
يرجع الحقوق الى المؤكل لكن يجب ان يعلم ان الحقوق
نوعان حق للوكيل وحق يكون على الوكيل فالاول كقبض
المبيع ومطالبة ثمن المشتري والمخاصمة في العيب
والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه
الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبر عليه المؤكل

على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل يوكل المؤكل
بهذه الافعال وسيأتي في كتاب المضاربة بعض هذا
وهو قوله وكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية
هذه الافعال انتقل لورثته فان امتنعوا وكلوا مؤكل
مورثهم وعند الشافعي رح للمؤكل ولاية هذه الافعال
بلا توكيل من الوكيل او وارثه وفي النوع الاخر الوكيل
مدعى عليه فللمدعي ان يجبر الوكيل على تسليم
المبيع وتسليم الثمن واخواتهما ويثبت الملك للمؤكل ابتداء
فلا يعتق قريب وكيل شراه اي اذا اشترى الوكيل فالاصح
ان يثبت الملك للمؤكل ابتداء وعند بعض مشايخ رح
يثبت الملك اولا للوكيل ثم ينتقل منه الى مؤكله بسبب عقد
يجري بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق
فعلى التخريج الاول اذا وكل احدا بان يشتري قريبه من
مالكه فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه وعلى
التخريج الثاني لا يعتق ايضا لانه يثبت للوكيل ملك

ملك غير مستقر فلا يعتق وحقوق عقد يضيفه الى مؤكله

كنكاح وصلح عن انكار وخلع وصلح عن الكار او دم عمد

وعتق على مال وكتابته وهبته وتصدق واعارة و

ايداع ورهن واقراض يتعلق بالمؤكل لا به فلا يطالب

وكيل الزوج بالمهر والوكيل عرس بتسليمها وبدل الخلع

والمشترى منع الثمن من مؤكل بايعه فاذا دفع اليه صح و

لم يطالبه بايعه ثانيا اعلم ان في بعض هذه الامثلة نظر

في انها يضاف الى الوكيل او المؤكل اما البيع والاجارة

فلا شك انهما مستغنيان عن ذكر المؤكل فيهما من القسم الا

ول والنكاح والخلع لا يستغنيان عنه فيهما من القسم

الثاني واما الصلح فلا فرق بين ان يكون عن اقرار او

انكار في الاضافة فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل

عمرو وكيلا على ان يصالح بالمئة ويقول زيد صالحت عن

دعوى الدار على عمرو بالمئة ويقبل الوكيل هذا الصلح ثم الصلح

سواء كان عن اقرار او عن انكار الا انه اذا كان عن اقرار

يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فيلزم

التسليم بدل الصلح على الوكيل فاذا كان عن انكار فهو

فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا

يرجع اليه الحقوق

باب الوكالة في البيع والشراء ونحوهما

بشراء الطعام على ابن في دراهم كثيرة وعلى الخبز في قليله

وعلى الدقيق في متوسطة وفي متخذ الوليمة على الخبز

بكل حال هذه الوكالة ينبغي ان يكون باطله لان الطعام

يقع على ما يطعم فيكون جهالة جنسه فاحشة لكن اتعارف

في قوله اشتر لي طعاما ان يراد الحنطة والدقيق والخبز

ولا يصح بشراء شيء فحش جهالة جنسه كالرقيق والثوب

والدابة وان بين ثمنه اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقة

ومقاصد بها فهما من جنس واحد وان اختلفا الحقيقة

او المقاصد فهما من جنسين فان فحش جهالة الجنس بان

قد ذكر جنسا تحته اجناس كالرقيق فانه ينقسم الى

ذكر وانثى وهما في بني آدم جنسان لاختلاف المقاصد

ثم كل منهما قد يقصد منه الجمال كما في التركي وقد يقصد
منه الخدمة كما في الهندي وكذا الثوب والدابة فلا يصح
الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين الثمن الا اذا ذكر نوع
الدابة كالحمار المراد بالنوع ههنا الجنس الاسفل في
اصطلاح الفقهاء واطلق عليه النوع لانه نوع
بالنسبة الى الاعلى ويسمى في المنطق نوعا اضافيا او
ثمن الدابة والحلة الدابة مما يختلف جهالة جنسه فلا
بد من ان يبين ثمنها ومحلتها ويصح بشراء شيء علم جنسه
لا صفته كالشاة والبقر فانهما جنس واحد لاختلاف القيمة في
وهو المنفعة فلا احتياج الى بيان الصفة كالسمن والزيت
المعلوم ويصح لشراء شيء جهل جنسه من وجه كالعبد
دون نوعه كالتركي او ثمن عين نوعا العبد معلوم الخبر
من وجه لكن من حيث المنفعة والجمال كانه اجناس مختلفة
فانه بين نوعه كالتركي يصح الوكالة وكذا ان بين
ثمنا ويكون الثمن بحيث يعلم منه النوع وبشراء عين

بدين له على وكيله والمراد بالعين شيء معين وفي غير المعين
ان هلك في يد الوكيل هلك عليه فان قبضه
فهو له اي امره ان يشتري بالالف الذي له على المأمور
عبدا ولم يعين العبد فاشترى فمات في يد المأمور هذا
عليه ولا يصير المأمور الا ان يقبضه وهذا عند ابي
على ان الوكالة لم يصح لان الدراهم والدنانير يتعين في
الوكالة فيكون الشراء مقيدا بذلك الدين فيصير تمليك
الدين بغير من عليه الدين بلا توكيل ذلك الغير و
هذا لا يصح بخلاف ما اذا ان العبد منعينا فان البائع
يصير حينئذ وكيلا بقبض الدين فيصح تمليك الدين وعند
هما اذا قبض المأمور يصير ملكا للآمر لان الدراهم والد
نانير لم يتعينا فلم يتقيد التوكيل بالدين فصحت الوكالة
فيكون للآمر وجوابه ما مر انهما يتعينان في الوكالة فانه
اذا قيد الوكالة بهما عينا كانت او دينا فهلكت او سقط
الدين ببطل الوكالة وبشراء نفس المأمور من سيده ان

قال بعني نفسي لفلان فباع فان لم يقل لفلان عتق عتق على المولى

اى اذا قال رجل لعبد اشتر لي نفسك من مولاك

فان العبد ان قال بعني نفسي لفلان فباع يقع عن الآمر و

ان لم يقل لفلان عتق على المولى فان قبل الوكيل بشراء

شيء معين اذا اشتراه من غير ان يضيف الى الآمر يقع عن

الآمر قلنا الوكيل قد اتى بتصرف من جنس آخر وهو العتق

على مال وفي مثل هذا يقع عن الوكيل وفي شراء نفس

الآمر من سيده بالف دفع العبد ان قال لسيده اشتريته

لنفسه فباعه عتق عليه فان لم يقل لنفسه كان لوكيله

وعليه ثمن والالف للسيد اى اذا قال عبد لرجل اشتر لي

نفسي من مولائي بالف ودفعتها اليه فقال الوكيل اشتريته

لنفسه فباعه يكون اعتاقا على ملاء وان لم يقل لنفسه كان

الشراء واقعا عن الوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا لان

للمولى لانه كسب عبده فان قال اشتريت عبد الآمر في

وقال الآمر لا بل لنفسك صدق الوكيل اذا كان دفع اليه

الثمن

الثمن والا فالآمر اى امر رجلا بشراء عبد بالف فقال

الوكيل قد فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر

اشتريت لنفسك فان دفع الآمر الثمن فالقول للوكيل

وان لم يدفع فالقول للآمر تأمل في الهدايه فيما اذا لم يدفع

الآمر الثمن بان الوكيل اخبر بامر لا يملك استيفاءه

وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل امين اريد الخروج به

عن عهدة الامانة اقول كلا واحد من التعليلين شامل

للصورتين فلا يتم به الفرق بل لابد من انضمام

امر آخر وهو ان الوكيل فيما اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن

على الآمر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن

يدعي الآمر الثمن على المامور وهو ينكره فالقول للمنكر

وله الرجوع بالثمن على الآمر دفعه الى بايعه او لا

اى للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الآمر اذا فعل

ما امر به سواء دفع الوكيل الثمن الى بايعه او لم

يدفع جعلوا هذه المسئلة مبنية على ان يجري بين الوكيل

يضمن باقل من قيمته ومن الدين وعند محمد يكون مضمونا

بالثمن وهو خمسة عشر وليس للوكيل بشراء عين شراءه

لنفسه فلو شرى بخلاف جنس سمى وبغير نقود او غبن

بامر بغيبته وقع له وبحضرته للامر اى وان وكل شراء

شيء معين فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل فالمشترى للموكل

وان خالف فللوكيل فالموكل ان سمى الثمن فالوكيل ان

اشترى بخلاف ذلك الجنس كان مخالفة وان لم يسم الثمن

فان اشترى بغير النقود كان مخالفة لان المتعارف الشراء

بالنقود والمعروف عرفا كالمشروط شرطا وان اشترى غير

الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفة وان كان بحضرته

لا يكون مخالفة لانه حضره رأيه وفي غير عين هو

للوكيل الا اذا اضاف العقد الى امره او اطلق ونوى له

اى قال الوكيل اشتريت لهذا الا الالف فالا الف ملك الموكل

او اطلق اى اشترى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف هو

والموكل مبادلة حكمية فبصير الوكيل بايعا من موكله

فله مطالبة الثمن وان لم يدفع الى بايعه وله حبس المبيع

من امره لقبض ثمنه وان لم يدفع بناء على ما ذكرنا من

المبادلة الحكمية فان هلك في يد وقبل حبسه

هلك على الامر ولم يسقط ثمنه وبعد حبسه يسقط

فانه اذا حبسه من الامر لقبض الثمن هلك في يد الوكيل

يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف رح يضمن

ضمان الرهن وعند محمد وهو قول ابي حنيفة رح يضمن ضمان

المبيع فاذكر في الثمن من سقوط الثمن الى شارح الهداية

المذهب وعند زفر رح يضمن ضمان الغصب اذ عنده

ليس له حق الحبس فان كان الثمن مساويا بالقيمة فلا

اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر

فعند زفر رح يضمن خمسة عشر وعند الباقين يضمن

عشرة وان كانت بالعكس فعند زفر رح يضمن عشرة

فيطالب الخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف رح لان الثمن

يضمن

ملك المؤكل لكن نوى الشراء للمؤكل للامر يكون للامر
ويبطل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل دون آمره صورة
السلم ان يوكل رجلا بان يشترى له كر بر بعقد السلم وليس
المراد التوكيل ببيع الكر بعقد السلم لان هذا لا يجوز اذ
الوكيل ببيع طعاما فى ذمته على ان يكون الثمن لغيره
ولا نظير له فى الشرع وانما تعتبر مفارقة الوكيل لان
العاقد هو الوكيل فان قال بعنى هذا لزيد فباعه ثم
انكل الامر اى انكل المشترى ان زيدا امره بالشراء اخذه
زيد لان قوله بعنى لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع
انما يكون لزيد اذا امره زيد به فلا يصدق المشترى فى
انكاره امره فان صدقه لا ياخذه جبرا اى ان صدقه
زيد المشترى انه لم يامره لا ياخذه جبرا لان اقرار المشترى
لزيد اسقط حقه بزوده وانما قال جبرا لان المشترى ان سلمه الى
زيد يكون بيعا بالتعاطى فالتسليم على وجه البيع يكفى
للتعاطى وان لم يوجد نقد الثمن ومن وكل بشراء من

لحم بدرهم فشرى منوين بدرهم مما يباع من بدرهم لزم
منوان كله من بنصف درهم هذا عند ابى يوسف وعندهما يلزمه
منوان بدرهم لان المؤكل امره بصرف الدراهم الى اللحم
فصرفه وزاده خيرا وله انه امره بشراء من لا بشراء الاتم
وانما قال مما يباع من بدرهم حتى لو اشترى لحما لا يباع من
بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا للوكيل لان الامر امره
بشراء لحم يساوى من منه بدرهم لا باقل فان امر بشراء
عبدين عينين بلا ذكر ثمنه فشرى احدهما او بشراهما
بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بنصفه او باقل صح و
بالاكثر لا الا اذا شرى الاخر بباقى الثمن قبل الخصومة
اى اذا امر بشراء عبدين معينين فان لم يذكر الثمن
فشرى يقع عن الامر لان التوكيل مطلق وقد لا
يتفق الجمع بينهما وان سمى ثمنهما بان قال اشترى العبدين
بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف او بالاقل
صح عن الامر وان شرى باكثر من النصف لا يقع عن

الامر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن
قبل الخصومة لان المقصود حصول العبدين بالف وعندهما
ان اشترى احدهما باكثر من النصف بما يتغابن الناس فيه
وقد بقي من الثمن ما يشترى به الثاني يصح عن الآمر
فان قال اشتريته بالف وقال آمره اشتريته بنصفه
فان كان الفه الآمر صدق الآخر ان ساواه والا فا
الآمر اي ان اعطاه الآمر الالف وقال اشتر به جارية
فشرى وقال اشتريتها بالف وقال الآمر اشتريتها بخمسمئة
صدق الوكيل ان ساوى المبيع الالف وان لم يساو صدق
الآمر لانه امره بشراء جارية بالف والوكيل لا يملك
الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن الآمر بل يقع عن
الوكيل وان لم يكن الفه ويساوي نصفه صدق الآمر
وان ساواه تحالفا اي ان قال اشتر لي جارية بالف ولم
يعطيه الالف وقال المامور اشتريتها بالف وقال الآمر
بل بنصفه فان كانت قيمتها خمسمئة صدق الآمر وكذا

ان كانت اكثر من خمسمئة واقل من الف لظهور المخالفة
لان الآمر وقع بشراء جارية تساوي الفا بالف وان
كانت قيمتها الفا تحالفا لان الوكيل والمؤكل بمنزلة البايع
والمشتري وان تحالفا ينفسخ البيع بينهما وبقي المبيع للوكيل
واعلم ان المقصود بقوله صدق في جميع ما ذكر التصديق
بغير الحلف وكذا في معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا
في ثمنه تحالفا وان صدق البايع المامور في الاظهر
اي امر ان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمنا فاشتراه
فقال اشتريته بالف وقال الآمر بل بنصفه تحالفا وان صدق
البايع المامور وانما قال هذا لان في صورة التصديق
البايع المامور قد قيل لا تحالفا بل القول للمامور مع
اليمين لان الخلاف يرتفع بتصديق البايع فلا يجري التحالف
لكن الاظهر ان يتحالفا وهذا قول الامام ابي منصور رح
لان البايع بعد استيفاء الثمن اجنبي عنهما وايضا هو
اجنبي عن المؤكل فلا يصدق عليه **فصل** لا يصح

بيع الوكيل وشراءه ممن يرد شهادته له هذا عند ابي ح وعندهما
يجوز ان كان بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه وصح بيع
الوكيل بما قل او كثر والعرض والنسيئة هذا عند ابي ح وعند
هما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه ولا يصح الا بالدراهم
والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد با
النسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما وعندهما يتقيد باجل
متعارف وبيع نصف ما وكل ببيعه هذا عند ابي ح و
عندهما لا يجوز الا ان يبيع الباقي قبل ان يختصما لئلا يلزم
الشركة واخذه رهنا او كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع
في يده او توى ما على الكفيل والضمير في ان ضاع يرجع
الى الرهن وصورة التوى ان ترفع الحادثة الى قاض يرى
براءة الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك رح وحكم
ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا وتقيد شراء الوكيل
بمثل القيمة وبزيادة يتغابن فيها وهي ما يقوم به
مقوم وتوقف شراء نصف ما وكل بشراءه على شرى الباقي

على الشهود فيدخل تحت حكم القاضي فيقبل ولو شهد
عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي قبل
اي اخطأت بنسيان ما يوجب ذكره كما ادعى المدعي عشرة
دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب عشرة
او قال اخطأت بزيادة باطلة كما اذا ادعى خمسة دراهم فشهد
على عشرة ثم قال اخطأت قلت العشرة مقام الخمسة فان كان
في المجلس قبلت الشهادة وقوله اخطأت في المجلس يقبل من
العدل وان كان الموضع موضع شبهة لان المدعي اذا ادعى
الخمسة لا يقبل الشهادة على العشرة لان المدعي يصير مكذبا
للشاهد وفي غير هذا المجلس ان كان الموضع موضع شبهة
لا تقبل لانه يوهم التلبيس وان لم يكن الموضع موضع شبهة
كما اذا لم يذكر لفظة الشهادة ثم يزيد في مجلس اخر لفظ
الشهادة يقبل من العدل وشرط اتفاق الشاهدين
موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى
عند ابي ح فان عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا ومعنى

بل يكفي اتفاقهما معنى فترد ان شهد احدهما بالف والاخر
بالفين او مئة ومئتين او طلقة وطلقتين او ثلاث
اى شهد احدهما بمئة والاخر بمئتين او شهد احدهما
بطلقة والاخر بطلقتين او ثلاث وانما ترد عند ابي ح لا
ختلافهما لفظا ومعنى وعندهما تقبل على الاقل اذا ادعى
الا المدعى الاكثر حتى اذا ادعى الاقل يكون المدعى مكذبا
للشاهد الاكثر وقبلت على الالف في بالف والف ومائة
اى في شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومائة ان ادعى
المدعى الاكثر حتى اذا ادعى الاقل بان قال لم يكن الا
الف او سكت عن دعوى المئة الزايدة لم يقبل شهادة مثبت
الزيادة اما ان قال كان اصل حقي الفا ومائة لكن استوفيت
المائة او ابرئته عنها قبلت شهادته للتوفيق كطلقة
وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة اى كشهادة احد
هما بطلقة والاخر بطلقة ونصف وشهادة بمائة والاخر
بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا للاتفاق على

الالف

الالف وعلى الطلقة وعلى المئة ولا شك ان قولهما اظهر
وفرق ابي ح ضعيف وهو انهما متفقان على الالف في
شهادة احدهما بالف والاخر بالف ومئة وغير
متفقين في شهادة احدهما بالف والاخر على الفين
ولو شهدا بالف او الاخر بالف بقرض الف وزاد احدهما
قضى كذا قبلت بالف وبقرض الف ورد قوله قضى كذا
لان شهادة الفرد غير مقبولة الا اذا شهد معه اخر
ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعى عند الناس بما
قبض اى يجب على الذى يعلم قضاء البعض ان لا يشهد
بالف حتى يقر المدعى عند الناس بما قبض لئلا يضر
المدعى عليه وذكر الطحاوى عن اصحابنا ان شهادته
لا يقبل وهو قول زفر رح لان المدعى يكذب شاهد
قضاء البعض قلنا الاكذاب في غير المشهود به لا يمنع
القبول ولو شهدا بقتل زيد بكوفة يوم كذا بمكة
والاخران بقتله فيه بكوفة ردتا اى بقتل زيد في

في ذلك اليوم بكوفة ردت البينتان لان احديهما كاذبة
بيقين وليست احديهما اولى من الاخرى فان قضى
باحديهما ثم قامت الاخرى ردت هي لان الاولى تحت
بانصال القضاء بها فلا ينقض بالثانية ولو شهد
بسرقة بقرة ولوا اختلفا في لونها قطع ولو اختلفا في
الذكورة والانوثة لا وعندهما لا يقطع في الوجهين
سبب الشهادة وقيل الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض وقيل في جميع الالوان
له ان السرقة يقع في الليالي والرائي يراه من بعيد فا
الالوان يتشابهان والاظهر قولهما ولو شهد بشراء عبد
او كتابته بالف والاخر بالف ومئة ردت سواء ادعى
البايع او المشتري لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون
على كل واحد شرط شهادة فرد فلا يقبل وكذا عتق بمال
وصلح عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل
والراهن والاجنبي فيه لف ونشر مرتب فدعوى العبد

يرجع الى العتق بمال وهكذا على الترتيب لان المقصود فيهما
العقد وهو مختلف وان ادعى الاخر اى المولى في العتق
على المال وقبل المقتول في الصلح عن العفو والراهن في
الرهن والزوج في الخلع فهو كدعوى الدين في وجوهه
اى ان كان الشاهدين مختلفين لفظا لا يقبل عند البعض وان
كانا متفقين فان ادعى المدعي الاقل لا يقبل شهادة الشاهد
بالاكثر وان ادعى الاكثر يقبل على الاقل ولقايل
ان يقول بل هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت
باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين
بالف وعند الاخر بالاكثر ويمكن ايضا ان يكون
اصل الحق هو الاكثر لكنه قضى القطان البعض الالف
او ابرأ عنه عند احد الشاهدين دون الاخر فلم يتفق
بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية العقد
والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فبقي على كل واحد شهادة
فرد فلا يقبل كما في الطرف الاخر والاجارة كالبيع في اللزوم

حتى يجر التراث الى المدعى بقوله مات وتركه ميراثا

له الى آخره خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط عند الجر

فان قال كان لابيه اعارة او ايداع من فى يده جاز

بلا جر لان يد المستعير والمودع والمستاجر قايم مقام

يده فلا حاجة الى الجر ولو شهد بيد حي منذ كذا ربم

اى شهدا انه كان فى يد المدعى منذ شهر والحال انه

ليس فى يد المدعى عند الدعوى لا يقبل لان اليد

متنوعة الى يد ملك ويد امانة وضمان فتعذر له

القضاء باعادة يد المجهول وعند ابي يوسف يقبل وتاتى

المدعى عليه بذلك او شهدا بانه اقر بيد المدعى صح

لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار وتقبل الشهادة

على الشهادة الا فى حد وقود وشرطها تعذر حضور

الاصل بموت او مرض او سفر وعند ابي يوسف يكفى

مسافة ان غدا لا يثبت الى اهله وشهادة عدد عن كل

اصل لا تخالف فرعى هذا وذاك خلافا للشافعي رح

وكالدين بعدها اذ فى المدة المقصود هو العقد

فلا يقبل الشهادة وبعد المدة يكون الدعوى من الاجر

وهو يدعي الاجر فيكون كدعوى الدين فيقبل كما يقبل

فى دعوى الدعوين وصح فى النكاح بالف استحسانا

وقالا لا يرد فيه ايضا هذا هو القياس لان المقصود

هو العقد من الجانبين فصار كالبيع وجه الاستحسان

ان المال فى النكاح تبع ولا اختلاف فيما هو الاصل وهو

العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف فى التبع فيقضى بالاقل

ويسقط دعوى اقل المالين او اكثرهما فى الصحيح وقد

قيل ان الاختلاف فى دعوى الزوجة واما فى دعوى

الزوج فلا يقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد دون المال

وفى جانب الزوجة يمكن ان المقصود هو المال لكن الصحيح

ان الاختلاف فى الفصلين ولزم الجر لشاهد الارث بقوله

مات وتركه ميراثا له او مات وذا ملكه او فى يده اذا

قال الشهود كان هذا لمورث هذا المدعى لا تقضى للوارث

لابد من اربعة يشهد اثنان عن هذا واخران عن ذاك
وعندنا يكفي اثنان يشهدان عن هذا ويشهدان عن
ذاك ويقول الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد
بكذا والفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته
بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك وبعض المشايخ
طولوا وقالوا يقول الاصل اشهد بكذا وانا اشهدك على شها
دتي فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع
اشهد ان فلانا شهد عندي عندي بكذا وشهدني على
شهادته بكذا بذلك وامرني ان اشهد على شهادته و
انا اشهد على شهادته بذلك وفيه ثماني شينات و
الاحسن الاقصر قول ابي جعفر رح ان يقول الاصل اشهد
على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان
بكذا من غير احتياج الى ذكر الزيادة وعليه الفتوى الا
مام السرخسي رح فان عدل الفرع اصله صح كاحد الشا
هدين الاخر وان سكت عنه نظر في حاله اي ينظر الى

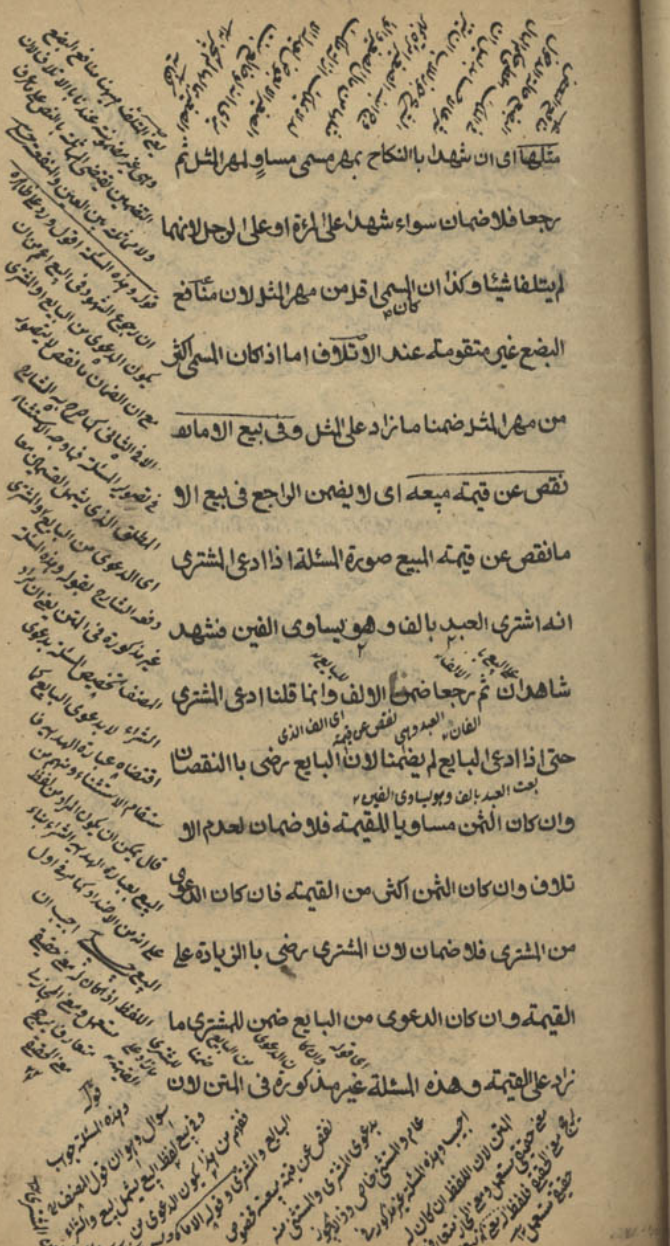
القاضي في حال الاصل فان ثبت عدالته يقبل شهادة
فرعه هذا عند ابي ح رح وابو يوسف رح وعند محمد رح لا يقبل
اذ لا شهادة الا بالعدالة واذا لم يعرف الفرع عدالة الا
صل لم يقبل شهادته فلا يقبل شهادة الفرع قلنا لا يشترط
معرفة الفرع عدالة الاصل بل يشترط ان يثبت ذلك عند
القاضي فان ثبت عنده تقبل والا فلا وان انكر الاصل
شهادته بطل شهادة فرعه ولو شهدا عن اثنين على عزة
بنت عز المصري وقالا اخبرنا بمعرفتها وجاء المدعي
بامرأة لم يدريا انها هي املا قيل له هات شاهدين
انها عزة اعلم ان الغرض من هذه المسئلة انه لا يشترط ان يعرف
الفرع المشهود عليه بل يقال للمدعي هات شاهدين
يشهدان ان الذي احضرته هو المشهود عليه وليس
الغرض انه اذا شهدا على فلانة بنت فلان المصري يكون
النسبة التامة ويكون الشهادة مقبولة لانه اذا لم يذكر
الجد فلابد ان ينسب الى السكة الصغيرا والى الفخذ اي

اى القبيلة الخاصة ليتم النسبة وتقبل الشهادة عند
ابى يوسف ومحمد خلافا لابى يوسف لان ذكر الجد لا يشترط
عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر الفخذ او السكة
وكذا الكتاب الحكمى اى اذا جاء كتاب القاضى الى القاضى
ولا يعرف الشهود المشهود عليه فقيل للمدعى هات شاهدين
ان هذا المشهود عليه فان قالا فيهما المضربة لم يرجع
ينسبانها الى فخذها اى ان قالا فى الشهادة على الشهادة
والكتاب الحكمى المضربة لم يجز لان هذه النسبة عامة ثم
اعلم ان هذا فى العرب اما فى العجم فلا يشترط ذكر الفخذ
لانهم ضيعوا انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الجد
ومن اقر انه شهد زورا شهر ولم يعزر فان شريحا كان
يشهره ولا يعزره فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى
قومه ان لم يكن سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا اخذنا
اخذناه شاهد زور فاحذروه واحذروه الناس
وقال ابو حنيفة يضرب اسواطا ويحبسه وهو قول الشافعى

فان عمر ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم
وجهه وقد قيل انما وضع هذه المثلة فى الاقرار لان شهادة
الزور لا يعلم الا بالاقرار ولا يعلم بالبينة اقول قد يعلم
بدون الاقرار كما اذا شهدا بموت زيد او بان فلانا قتله
ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهدا برؤية الهلال فمضى ثلاثون
يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ومثل هذا
كثير لا رجوع عنها الا عند قاض فان رجعا عنها
قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده لم ينفسخ اى ان
رجعا عن الشهادة بعد حكم القاضى لم ينفسخ الحكم وضمنا
ما اتلفا بها اذا قبض مدعاه دينا كان او عينا حتى ان قبض
القاضى ولم يقبض المدعى مدعاه لا يجب الضمان بالتوقيف
الضمان على القبض فلما قبض يضمن الشهود وعند الشافعى
لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار للتسبب عند
وجود المباشر وهو حكم القاضى قلنا اذا تعذر تضمين المباشر
وهو القاضى لانه ملجاء الى القضاء فيعتبر التسبب فان

رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع فان
رجع احد شهود ثلاثة شهد ولم يضمن لبقاء نصاب
الشهادة وان رجع اخر ضمنا نصفا لان نصف نصاب
الشهادة باق وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين
ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان رجعت ثمان
من رجل وعشرة نسوة فلا غرم وان رجعت اخرى
ضمنت تسع ربع البقاء ثلاثة ارباع النصاب وان رجع
الكل فعلى الرجل السدس عند ابي يوسف ونصف عندهما و
مابقي عليهن على القولين لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب
فالنساء وان كثرن يقمن مقام رجل واحد ولابي يوسف ان
كل امرأتين مع الرجال تقومان مقام رجل واحد وان
رجعن فقط فنصف اجماعا لبقاء نصف نصاب الشهادة
وهو الرجل وغرم رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا لانه
لا يثبت بشهادة المرأة الواحدة شيء ولا يضمن راجع
في نكاح بمهر مسمى شهد عليها او عليه الا ما زاد على مهر

مثلها اي ان شهدا بالنكاح بمهر مسمى مساو لمهر المثل ثم
رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المرأة او على الرجل لانهما
لم يتلفا شيئا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع
البضع غير متقومة عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر
من مهر المثل ضمنا ما زاد على المثل وفي بيع الامانة
نقص عن قيمته بيعه اي لا يضمن الراجع في بيع الا
مانقص عن قيمة المبيع صورة المسئلة اذا ادعى المشتري
انه اشترى العبد بالف وهو يساوي الفين فشهد
شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري
حتى اذا ادعى البايع لم يضمنا لان البايع رضي بالنقصان
وان كان الثمن مساويا للقيمة فلا ضمان لعدم الا
تلاف وان كان الثمن اكثر من القيمة فان كان الدعوى
من المشتري فلا ضمان لان المشتري رضي بالزيادة على
القيمة وان كان الدعوى من البايع ضمن للمشتري ما
زاد على القيمة وهذه المسئلة غير مذكورة في المتن لان



وضع المسئلة المتن فيما اذا كان الدعوى من المشتري فان

عبارة الهداية هكذا وان شهد ببيع شيء بمثل القيمة او

الكل فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري ان البائع

باع فانكر البائع البيع فشهد الشهود على بيع البائع و

ان كانت الدعوى من البائع فالبائع يدعي ان المشتري

اشترى مني هذا العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشتري

شراءه فشهد الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة

الصحيحة حينئذ ان يقال شهد على الشراء فعلم ان صورة

مسئلة الهداية في دعوى المشتري وهذا دفيق تفرد به

خاطري وفي طلاق قبل الوطي الا نصف مهرها اي اذا

شهد بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما

بعد الدخول فلا ضمان لان المهر تاكد بالدخول فلا انلاف

وضمنا في العتق القيمة وفي القصاص الدية فحسب اي

اذا شهدا ان زيدا قتل عمرو فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية

عندنا وعند الشافعي يقتص وضمن الفرع بالرجوع لا

لا اصله بقوله ما اشهدته على شهادتي او اشهدت وغلط

فقوله لا اصله مسئلة مبتدأة لا تعلق لها برجوع الفرع فاذا

قال الاصل ما اشهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قوله

ولا يضمن وان قال شهدته وغلطت فلا ضمان عند

ابي حنيفة رح وابي يوسف رح ويضمن عند محمد رح ولو رجع الاصل والفرع

غرم الفرع فقط هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح لان القضاء وقع

بشهادة الفرع في علة قريبة فيضاف الحكم اليه وعند محمد رح

انشاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع وقول الفرع

كذب اصلي او غلط فيها ليس بشيء لان كذب الاصل لا يثبت

بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت

الى قوله وضمن المزكي بالرجوع عن التزكية هذا عند

ابي حنيفة رح خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة شهادة

لا شاهد الاحصان اي اذا شهدوا على الزنا وشهد اثنان

على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا

لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف

التزكية وهما قاسا المزكى على شاهد الاحصان كما ضمن
شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعوا اى شهد شاهدان على انه
علق عتق عبده بشرط وشهد اخران على وجود الشرط فحكم با
العتق ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين لانها صاحب العلة

كتاب الوكالة

الوكالة جائز التوكيل وهو تفويض التصرف
الى غيره وشرطه ان يملكه الموكل الضمير المنصوب يرجع اليه
الى التصرف والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية
هكذا ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف
بان يكون حرا عاقلا بالغا او ماذونا وان اريد بالتصرف
التصرف الذى وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما لا
قول ابى يوسف فان المسلم اذا وكل الذمى ببيع الخمر يجوز عنده ويتقيد
بالتصرف الذى يعقله الوكيل ويقصده اى يعقل ان البيع سالب للملك و
الشراء جالب له ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد
العقد حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر فصح توكيل الحر
البالغ والماذون مثلهما ولو قال كلا منهما كان اشمل لثنائه

يحدث مثله او لا يحدث ببينة او نكول او اقرار رد عليه
امر الوكيل اقر بعيب يحدث مثله ولزمه ذلك اى باع
الوكيل بالبيع ثم رد عليه بالعيب فان كان مما لا يحدث
مثله كالاصبع الزايد او لا يحدث مثله فى هذه المدة رد
على الامر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او بالنكول او
بالاقرار وان كان العيب مما يحدث مثله فان كان الرد
عليه بالبينة او بالنكول رده على الامر وان كان بالاقرار
لا يرده على الامر وتاويل اشتراط البينة او النكول
اذا لا اقرار فى العيب الذى لا يحدث مثله لان القاضى ربما
يعلم ان هذا العيب لا يحدث فى مدة شهر لكن يشتبه عليه
تاريخ البيع فيحتاج الى احدى هذه الحجج او كان العيب مما

لا يعرفه الا النساء او الاطباء وقول المرأة والطبيب حجة في
توجه الخصومة لا في الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو
عاين القاضي البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها فان
باع نساء فقال آمره امرتك بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق
الآمر وفي المضاربة المضارب لان الامر يستفاد من الا
مر فالقول له واما المضاربة فالظاهر فيها الاطلاق فا
القول للمضارب ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما
وكلا به الا في الخصومة ورد وديعة وقضاء دينه و
طلاق وعتاق لم يعوضا اما في الخصومة فلان الاجتماع
فيها متعذر ولانه يفضي الى الشغب وفي الامور الاخر
لا يحتاج الى الرأي ولا يصح بيع عبد او مكاتب او ذمي مال
صغيره المسلم وشراؤه اي شراء بماله فالحاصل ان العبد
والمكاتب لا ولاية لهما في مال ولدهما الصغير والكافر
لا ولاية له في مال صغيره المسلم

باب الوكالة

بالخصومة والقبض للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة

اي

اي عند ابي ح وابو يوسف ومحمد خلافا لزفر كالوكيل
بالتقاضي في ظاهر الرواية ويفتى بقبضهما بعدم
قبضهما الآن فان الوكيل بالتقاضي يملك القبض في
ظاهر المذهب لكن الفتوى في هذه الزمان على ان الوكيل
بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملكان القبض لظهور
الخيانة في الوكلاء وللوكيل بقبض الدين الخصومة
هذا عند ابي ح واما عندهما لا يملك الخصومة لا للذي
وكل بقبض العين فلو قام حجة ذي اليد على وكيل بقبض
عبد ان موكله باعه منه يقصر يده ولا يثبت البيع فتقام
ثانيا على البيع اذا حضر الغايب ادخل فاء التعقيب في قوله
فلو قام لان هذه المسئلة من الفروع ان الوكيل بقبض العين
هل هو وكيل بالخصومة ام لا ففي هذه المسئلة قياس
واستحسان فالقياس ان العبد يدفع الى الوكيل ولا
يقبل بينته على ان المؤكل باع من صاحب اليد لان البينة
قامت على غير الخصم وفي الاستحسان ان يقصر يد الوكيل

من غير ان يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر
اليد وان لم يكن خصما في اثبات البيع على الموكل كما يقصر
يد الوكيل بنقل المرأة والعبد بلا طلاق وعتق لو قامت
حجتهما عليه حتى يحضر الغايب اى اذا جاء رجل وقال
انا وكيل زيد الغايب بنقل امرأته او عبده الى موضع كذا
فاقامة المرأة البينة ان مؤكله طلقها والعبد على انه يعتقه
اعتقه تقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق والعتق بل
اذا حضر الغايب يجب اعادة اقامة البينة فقوله حتى
يحضر الغايب يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق اى لا يقع
الطلاق والعتق حتى يحضر الغايب فانه اذا حضر يقع
ان اعيدة البينة فاعادة البينة قد سبقت في المسئلة الا
الاولى وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم في المسئلة الا
الاولى فيفهم اعادة البينة وصح اقرار الوكيل بالخصومة
عند القاضي وعند غيره لا هذا عند ابي يوسف ومحمد وعند
ابي يوسف يجوز وان كان عند غير القاضي وعند زفر

وكذا

وكذا عند الشافعي لا يجوز اصلا لانه ما مور بالخصومة
لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فيتضمن
الاقرار كتوكيل رب المال كفيله بقبض ما على المكفول عنه
اى كما لا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به عن
المكفول عنه لان الوكيل من يعمل من يعمل لغيره وههنا
يعمل لنفسه ويصدق الوكيل بقبض ان كان غريما ان
يدفع دينه الى الوكيل اى ادعى رجل انه وكيل الغايب
بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم امر بتسليم الدين
الى الوكيل ثم ان كذبه الغايب دفع الغريم اليه ثانيا ولم
يرجع به على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لا لان غرضه من دفعه
براءة ذمته فاذا لم يحصل غرضه ينتقض الدفع اما اذا ضاع
لا يضمنه لانه انه محق في القبض والاسيراد اسهل من
التضمين فلهذا لا ولاية ذلك لا ولاية هذا الا اذا ضمنه
عند دفعه او دفع اليه على ادعائه غيره وصدقا وكالته
بان قال الوكيل ان حضر الغايب وانكر التوكيل فانى ضامن

ضامن لهذا المال والغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل من
غير ان يصدق وكالته ففي هذين الصورتين ان انكر
الغايب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال وان كان قد
مودعا لم يؤمر بدفعها اليه اى اذا كان مصدق التوكيل
مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لان تصديقه
اقرار على الغير بخلاف الدين فان الديون يقضى امثالها
والمثل لملك المديون ولو قال تركها المودع ميراثا الى وصدقه
المودع امر بالدفع اليه اى ادعى ان المودع مات وترك
الوديعة ميراثا الى وصدقه المودع امر بالدفع اليه ولو
ادعى الشراء منه لم يؤمر بالدفع اى ان ادعى انه اشترى من
المودع وصدقه المودع لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعي لان
اقرار بملك الغير والغير اهل للملك لانه حي فلا يصدق
في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف مسئلة الارث لانهما
اتفقا على موت المودع فكان هذا اتفاقا على انه ملك الوارث
ومن وكل بقبض مال وادعى قبض دائنه دفع اليه وستحلف

دائنه على قبضه لا الوكيل على العلم بقبض الموكل دينه
اى اذا جاء الوكيل بقبض الدين من المديون فادعى المديون
ان الدين قد قبض دينه ولا بينة له يؤمر بالدفع الى الوكيل
الوكيل فاذا حضر الدين وانكر القبض يستحلف ولا يستحلف بانك ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين لان الوكيل
نائب اقوله ان ادعى الوكيل المديون انك تعلم ان الموكل
قد قبض دينه الدين وانكر الوكيل العلم ينبغي ان يستحلف
لانه ادعى امرا لو اقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له حق طلب
الدين فاذا انكر يستحلف ولا يرده الوكيل بالعيب قبل حلفه
المشتري لو قال البايع رضي هو به وكل المشتري رجلا برد
المبيع بالعيب وغاب المشتري فاراد الوكيل رد فقال البايع
رضي المشتري بالعيب فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف
المشتري انه لم يرض بالعيب والفرق بين هذه المسئلة و
مسئلة الدين ان التدارك ممكن في مسئلة الدين باسترداد
ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكول رب الدين و

وههنا غبن ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر
الخطاء عند البيع لان القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا عنده
فلا يستحلف المشتري بعد ذلك وعندهما فقد قالوا يجب
ان يرد بالعيب كما في المسئلة الدين لان التدارك
ممكن عندهما لبطلان القضاء وقد قيل الاصح عند ابي
ان يؤخر في الفصلين الى ان يستحلف ومن دفع الى آخر
عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة له فهي اى
اى العشرة التي اخذها من الموكل بمقابلة العشرة التي انفقها
من نفسه يعني لا يكون الوكيل متبرعا فيما انفق قيل هذا
استحسان وفي القياس يصير متبرعا بانفاق ما هو ملكه وجه
الاستحسان ان الوكيل بالانفاق باع وكيل بالشراء والحكم

باب عزل الوكيل

فيه ما ذكر
ووقف على عمله وتبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه
مطبقا الجنون المطبق شهر عند ابي حنيفة وعنه انه اكثر
من يوم وليلة وعند محمد حول فقدر به احتياطا

ولحاقه بدار الحرب مرتدا وكذا بحجر موكله مكاتبا وحجرها
ماذونا وافتراق الشريكين اى احد الشريكين وكل ثالثا
في التصرف في مال الشركة فافترقا بطل لوكالة وان لم يعلم
به وكيلهم اى وكيل الكاتب والماذون واحد الشريكين
ويتصرف الموكل فيما وكل به سواء لم يبق محلا للتصرف كما
اذا وكله بالاعتاق فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بتزوج
امرأة فتزوجها الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها
للموكل

كتاب الدعوى

هي اخبار بحق
له على غيره والمدعى من لا يجبر على الخصومة والمدعى
عليه من يجبر لما فسر الدعوى كان المدعى على هذا ال
التفسير هو المخبر بحق له على غيره فقوله المدعى من لا
يجبر على الخصومة تفسير اخى ذكره بعض المشايخ وقد
قيل المدعى من يتمسك خلاف الظاهر وهو الامر العارض
والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي
لكن الاعتبار في هذا للمعنى دون اللفظ حتى ان الدين

اذا ادعى رد الوديعة فهو مدعى في الظاهر لكنه في المعنى

منكر للضمان وهي انما تصح بذكر شيء علم جنسه وقدره

هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين

ان كانت حاضرة يكون الاشارة بان هذا ملكي وان كانت

غايبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها وانه في يد من

مدعى عليه هذا مختص بدعوى الاعيان وفي المنقول

بزيد بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك

بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيعة في يد البايع اوحبل

الثمن اقول هذه العلة تشتمل العقار ايضا فلا ادري

ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم وفي العقار ايضا

اليد لا تبجه او علم القاضي قال في الهدايه انه لا تثبت

اليد في العقار الا بالبينة او علم القاضي هو الصحيح

نفيا لتهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرها

بخلاف المنقول فان اليد فيه مشاهدة فتهمة المواضعة

في العقار ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على ان

ان يقول المدعي عليه ان الدار هي في يدي وهي الحال انها

في يد ثالث فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها

ملك المدعي وكان ذلك قضاء بالتصرف في مال الغير

ويؤدي ذلك الى نقض القضاء عند ظهورها انه

في يد ثالث وانما قال في الهدايه وهو الصحيح لان

عند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه انها في يده

ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه ان كان في يده وقت

بذلك فالمدعي يأخذ منه ان ثبت ما لكيته بالبينة

او باقرار ذي اليد او نكوله وان لم يكن في يده وقت

بذلك لا يكون للمدعي ولا يه الاخذ من ذي اليد

وان اقام المدعي البينة لان البينة قامت على غير الخصم

فعلم انه اذا اقر ذي اليد بالبيد فان الضرر لا يلحق

الا بذي اليد ولا يلحق الى غيره فتهمة المواضعة مدفوعة

على ان تهمة المواضعة ان كانت ثابتة هيهنا ففي صورة

اقامة البينة ثابتة ايضا فان الدار اذا كانت في يد

رجل امانة فتواضعة المدعى وذى اليد على ان ذى
اليد لا يقول انها امانة فى يده حتى يقيم المدعى
البينة على انها فى ايدى ذى اليد ثم يقيم بينة على انها ملك
المدعى فيقضى القاضى ويأخذ المدعى الدار فالحاصل انه
اذا ظهر انه فى يد ثالث وذو اليد اقر انه فى يد الثالث
الحكم عليه وكذا اذا ظهر ان يد ذى اليد يد امانة لا
يد خصومة والمطالبة به عطف على قوله وانه فى يد
المدعى عليه واحضاره ان امكنه لتشير اليه المدعى و
الاربعة او الثلاثة فى العقار واسماء اصحابها ونسابهم
الى الجد ذكر الجد ويشترط فى دعوى الدار عند البعض
وان كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت مشهورة
ثم ذكر الحدود الثلاثة كما فى عندنا خلافا لزفر فانه
اذا ذكر ثلاثة حدث وكما فى هذه الصورة فالحد الرابع
خط مستقيم آخر والنسبة الى الجد قول البعض وان كان جدا

مشهورا يكتفى بذكره هذا فى الاعيان اما فى دعوى الدين
فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وفى الزيادة خيرة انه
انه اذا كان وزنيا كالذهب والفضة لا بد ان يذكر
الصفة بانه جيد او ردى وان يذكر نوعه نحو بخارى
او نشابورى الضرب واذا صحت سأل القاضى الخصم عنها
فان اقر او انكر سأل المدعى بينة فان اقام قضى عليه
وان لم يقم حلفه ان طلب خصمه فان نكل رد اى قال
لا احلف او سكت بلا آفة قضى بالنكول صح وعرض اليمين
ثلاثا احوط ثم القضاء احوط ولا يرد اليمين على المدعى
وان نكل خصمه به خلافا للشافعى فان عنده اذا نكل
الخصم يرد اليمين على المدعى وعندنا هذا بدعة واول
من قضى به معاوية وهى مخالفة للحديث المشهور و
لا يحلف فى نكاح ورجعة وفى ايلاء واستيلاد وفى
وقف ونسب وولاء اعلم ان فى هذه الصور لا يستحلف
عند ابى حنيفة وعندهما يستحلف وصورتها ادعى الرجل النكاح

وانكرة المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد الطلاق وانقضاء
العدة الرجعة في العدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى
الرجل بعد انقضاء مدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة
او بالعكس او ادعى الرجل على مجهول النسب انه ابنه
او عبده وانكر المجهول او بالعكس او اختصما في ولاء
العتاقة او ولاء الموالات على هذا الوجه او ادعت
الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا وادعاه وقد
مات الولد ولا يجري في هذه المسئلة العكس لان المولى
اذا ادعى ذلك تصير ام ولد باقراره ولا اعتبار لانكار
الامة وانما يستحلف عندهما لان النكول اقرار لان
الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في انكاره فاذا
امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا
لاقدم على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان النكول
اقرارا والاقرار يجري في هذه الاشياء مور فيحلف
حتى اذا نكل يقضى بالنكول ولا يبح ان المرء كثير ما

يتحرز

يتحرز عن اليمين الصادقة فيبذل شيئا ولا يحلف واذا
امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار بالشك فيحمل على
البذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء ويمكن ان يقال
لما لم يجري البذل في هذه الاشياء لا يجعل النكول بذلا
فيحمل على الاقرار وفي فتاوى قاضيخان ان الفتوى على قولهما
في النكاح وحد ولعان اي كما اذا ادعى رجل على اخر انك
قد قذفتني بالزنا وعليك الحد لا يستحلف بالاجماع
وكذا اذا ادعت المرأة على الزوج انك قد قذفتني بالزنا
بالزنا وعليك اللعان وحلف السارق وضمن ان نكل
ولم يقطع لان المال يلزم بالنكول لا القطع وكذا الزوج
اذا ادعت طلاقا قبل الدخول لانه يحلف في الطلاق
اجماعا فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا في النكاح اذا
ادعت هي مهرها اي اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال كا
المهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل لزم المال
ولا يثبت الحل عند ابي ح لان المال يثبت بالبذل لا الحل

وفي النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة اي يحلف في دعوى
النسب اذا ادعى المدعي مالا فيثبت بالنكول المال لا
النسب عند ابي ح وغيرهما كالحجر في اللقيط وامتناع
الرجوع في الهبة وكذا منكر القود اي يحلف اجماعا لا
لانه حق العباد فان نكل في النفس حبس حتى يقر او
يحلف وفيما دونها يقتص فان الاطراف بمنزلة الا
موال فيجري فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابي ح
وعندهما يلزم الارش في النفس وفيما دونها فان
النكول اقرار شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم
المال فان قال لي بينة حاضرة اي في المصر حتى لو قال لا
بينة لي او شهودي غيب يحلف ولا يكفل وطلب
حلف الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلاثة ايام فان
ابى لازمه اي ان ابى الخصم عن اعطاء الكفيل لازمه
المدعي ثلاثة ايام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه
قوله والغريب قدر مجلس الحكم اي لازم المدعي الغريب

مقدار

مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة ولا يكفل الا الى
آخر المجلس اي ان اخذ منه الكفيل لا يؤخذ الا الى آخر
مجلس الحكم فان اتى بالبينة فبها والا يحلفه ان شاء
او يدعه والحلف بالله لا بالطلاق والعتق فان الح
الخصم قيل صح بهما في زماننا اي جاز للقاضي ان يحلفه
بالطلاق والعتاق ويغلظه بصفاته نحو بالله الـ
الطالب المهلك الحي الذي لا يموت ونحو ذلك لا
بالزمان والمكان هذا عندنا وعند الشافعي يغلظ با
الزمان كبعد صلوة العصر يوم الجمعة وبالمكان كالمسجد
الجامع عند المنبر وحلف اليهود بالله الذي انزل التوراة
على موسى عليه السلام والنصراني بالله الذي انزل الا
نجيل على عيسى عليه السلام والمجوسي بالله الذي خلق النار
والوثني بالله ولا يحلفون في معابدهم ويحلف على
الحاصل في البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قائم او نكاح

فايم فى الحال وفى الطلاق ما هى باين منك الآن وفى الغ

الغصب ما يجب عليك رده لا على السبب نحو بالله ما غ

ونحوه مثل بالله ما نكحتها وبالله ما طلقتها وبالله ما غصبته

لان هذا لاسباب يرتفع بان باع شيئا ثم تقايلا فان حلف

على السبب يتضرر المدعى عليه هذا عند ابى حنيفة ومحمد وعند

ابو يوسف يحلف على السبب فى جميع ذلك الا عند تعرض المدعى

عليه بان يقول ايها القاضى لا تحلفنى على السبب فان الا

نسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق ثم يتزوج وعلى هذا الخلاف

انكار المدعى عليه فان انكر السبب يحلف عليه وان انكر

الحكم يحلف على الحاصل هذا ما قالوا ولقائل ان يقول ينبغى

ان يحلف على السبب دائما وان عرض المدعى عليه فلا عجب

لذلك التعريض لان غايته ما فى الباب انه وقع البح

ثم وقع الاقالة ففى دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا

فعليه البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعى اليمين

الا اذا كان ترك النظر للمدعى فيحلف على السبب كدعوى الشفعة

بالجوار ونفقة البتوتة والخصم لا يراهما اى يحلف على

الحاصل لان يلزم من الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعى

فى يحلف على السبب كدعوى الشفعة بالجوار فانه يمكن ان

يحلف على الحاصل انه لا يجب الشفعة بناء على مذهب

الشافعى فان الشفعة لا يثبت بالجوار عنده فيحلف المشترى

بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا اذا ادعت النفقة بالطلاق

البائن كالخلع مثلا فانه لا يجب النفقة عند الشافعى

ويجب عندنا فان حلف بالله ما يجب عليك النفقة فربما

يحلف على مذهب الشافعى فيحلف على السبب بالله ما طلقها

طلاقا بائنا وكذا يحلف فى سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعى

عتقه فان المولى يحلف بالله ما اعتقته فانه لا ضرورة

الى الحلف على الحاصل لان السبب لا يمكن ارتفاعه فان العبد

المسلم اذا اعتق لا يسترق وفى الامة والعبد الكافر على

الحاصل لان السبب قد يرتفع فيهما اما فى الامة فبالرق

وتحلف على العلم ... على العلم هنا نافع ...

... آخر من كيفية اليمين ...

... ميراث فلانة لا اختيار له ... والحاق الى دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فينتقض

في الكل ولا يرثه ربه ما لم ... ولا يرثه ربه ما لم يطلقه

الوارث فلم يوجب مالا بظاهر العهد والالحاق ثم السبي ويحلف على العلم المحلف من ورث شيئا

له اليمين على البتات اصل بنفسه

والى هبوب له الاصل فيه ان

فيحلف عليه و الاصل فيه ان فقت على فعل

الغير كان على العلم وان وقعت على فعل نفسه كان على البتات حتى

فادعاه الاخر وعلى البتات ان وهب له او اشتراه البتات

كان يحلف ماض في فقت على فعل

فالمو

القطع فلو وهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا

الغير على العلم

لك فعدم الملك مقطوع به بخلاف الوارث فانه يحلف با

الله لا اعلم انه ملك لك فانه ينفي العلم بالملك وعدم

الفقاء والصلح ليس له ان يحلفه

بعد ذلك لانه اسقط حقه

الملك ليس مقطوعا به في كلامه وصح فداء المحلف والصلح منه ولا

يحلف بعتك اى اذا توجه الحلف فقال اعطيت هذا لعشرة فلا

تملك المال بمال والبيمين

لبت بمال كذا في الكافي

عن الحلف وقبل الاخر وقال المدعى صالحتك عن دعوى

حيث اعلم ان كل

الحلف على كذا وقبل الآخر صح وسقط حق الحلف

باب

موضع لان البدل انما يقوم

التحالف ولو اختلفا في قدر الثمن او المبيع يحكم لمن برهن

الدعي عليه فالقول قوله وكذا البينة بينة

بالفسخ العبد اى برد بعيب وقال المشتري بعد الى البايع بعد كما اذا قال

المدعي والفتح وكذا البينة

وان برهنا حكم لمثبت الزيادة وهو البايع ان كان الاختلاف

اى المتبايعان

في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع

وان كان المال مضمونا عليه

فالبينة بينته على الايفاء

وان اختلفا فيهما كما اذا قال البايع بعت العبد الواحد بالف

فالقول قوله مع يمينه

فصول

وقال المشتري بالفين لا بل بعت العبدين بالف فحكم البايع

... برهن حكم لمن احرهى برهن فان

في الثمن اولى وحجة المشتري في المبيع اولى وان عجزا رضي كل بزيادة

يدعيه الآخر والا تحالفا فقوله وان عجز ابو حنيفة

الثلاثة اى ما اذا كان الاختلاف في الثمن او المبيع او فيهما

فان كان الاختلاف في الثمن فيقال للمشتري اما ان ترضى

بالثمن الذي ادعاه البايع والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف في

البيع بقال للبايع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا فسخنا

البيع وان كان الاختلاف في كل منهما يقال لكليهما فان رضي

كل بقول الآخر فظاهر والا تحالفا وحلف المشتري اولا في

الصور الثلاث لانه يطالب بالثمن والاول فالاول اسبق

وايضا يجعل النكول وهي وجوب الثمن وفي بيع الساعة

بالساعة وفي الصرف يبدء القاضي بايهما شاء ويحلف كل

على نفي ما ادعاه الآخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه

وهو الصحيح ويفسخ القاضي البيع اى بعد التحالف ومن نكل

البيع الى ان تسلم الثمن ان كان

البيع صحيحا ويفسخ القاضي البيع اى بعد التحالف ومن نكل

منهما قضي عليه بما ادعاه صاحبه لان النكول يجعل كالاقرار

ولو ادعى احدهما الفسخ بعيب بالمبيع وانكر الآخر فالقول قول

المشتري مع يمينه لان الاصل لزوم العقد

وهو الصحيح ويفسخ القاضي البيع اى بعد التحالف ومن نكل

منهما قضي عليه بما ادعاه صاحبه لان النكول يجعل كالاقرار

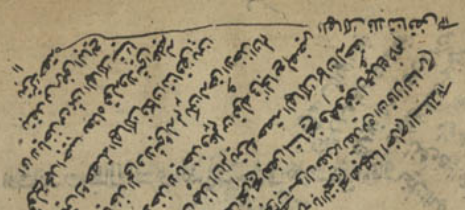
ولو ادعى احدهما الفسخ بعيب بالمبيع وانكر الآخر فالقول قول

المشتري مع يمينه لان الاصل لزوم العقد

ومن نكل لزمه دعوى الآخر اى اذا عرض اليمين اولا على
المشترى فان نكل لزمه دعوى الآخر البايع وان حلف
يعرض اليمين على البايع فان حلف يعرض اليمين على البايع
فان حلف يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشترى ثم اعلم
ان الاختلاف اذا كان فى قدر الثمن فالتحالف قبل قبض
المبيع موافق للقياس لان البايع يدعى زيادة الثمن و
المشترى ينكرها والمدعى المشترى يدعى وجوب تسليم المبيع
باقل الثمنين والبايع ينكره فكل منهما مدعى ومنكر فيتحالفان
اما بعد قبض المبيع فمخالف للقياس لان المشترى لا
يدعى شيئا لان المبيع قد سلم له والبايع قد يدعى زيادة
الثمن والمشترى ينكره لكن التحالف ههنا ثبت بقوله
عليه السلام اذا اختلفا المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا
وترادا ولا تحالف فى الاجل وشرط الخيار وقبض
بعض الثمن وحلف المنكر سواء اختلفا فى الاصل الاجل

او

او فى قدره فقال المشترى الثمن مؤجل وانكر البايع او قال
او قال المشترى الثمن مؤجل الى سنة وقال البايع بل الى نصف
سنة حلف منكر الزيادة او قال احدهما البيع بشرط الخيار
وانكر الآخر او قال احدهما الى الخيار الى ثلاثة ايام وقال
الآخر بل الى يومين او قال المشترى اديت بعض الثمن
وانكر البايع ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشترى اى هلك
المبيع ثم اختلفا فى قدر الثمن فلا تحالفا عند ابى ح وابو يوسف
فى يد المشترى بعد القبض
فالقول للمشترى مع اليمين وعند محمد يتحالفان ويفسخ
البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعى عقد ينكره الآخر
فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف
القياس فلا يتعدى الى هلاك السلعة ولا بعد هلاك
بعضه الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك اى لا
يأخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كان
لم يكن وكان العقد لم يكن الا على القايم فيتحالفان هذا



هذا تخريج بعض المشايخ وينصرف الاستثناء عندهما الى التحالف

وقالوا ان الواو بقوله في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شيئ

له اى لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ

ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري ولا ياخذ

الزيادة فالاستثناء ينصرف الى يمين المشتري لا الى التحالف

يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول قول مع يمينه الا

ان يرضى ان لا ياخذ الحي ولا يخاصمه في الهالك فح

لا يحلف المشتري لانه انما يحلف اذا كان منكرا لما يدعيه

البايع فاذا اخذ البايع الحي صلحا عن جميع ما ادعاه على المشتري

فلا حاجة الى تحليف المشتري ولا في بدل الكتابة ولا في

رأس المال بعد الاقالة وصدق المسلم اليه ان حلف ولا

يعود السلم اى اقالا عقدا لسلم فوقع الاختلاف في رأس

المال فالقول للمسلم اليه ولا تحالف لانه ان تحالفا

ينفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان اقالة السلم

اسقاط الدين والساقط لا يعود ولو اختلفا في قدر الثمن

بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع فانهما اذا تحالفا ينفسخ الاقالة

وذا غير يعود البيع وذا غير ممتنع ولو اختلفا في بدل الاجارة

او المنفعة قبل قبضها تحالفا وتراادا وحلف المستاجر اولا

ان اختلفا في الاجرة والموجر ان اختلفا في المنفعة واى

لكل لزم ثبت قول صاحبه واى بوهن قبل وان بينا

فحجة الموجر اولى ان اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر اولى

ان اختلفا في المنفعة لان حجة الموجر تثبت زيادة الاجرة و

حجة المستاجر تثبت زيادة المنفعة والحق للاثبات وحجة

كل في فضل يدعيه اولى ان اختلفا فيهما كما اذا قال الموجر

اجرتك الحمل سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل اجرت الى

سنتين بمئة واقاما البينة يثبت في سنتين بمائتين ولا

تحالفا ان اختلفا بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر

اى ان اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة فلا

تحالف عليهما والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة وهذا
ظاهر عند ابي حنيفة وابو يوسف لان التحالف بعد قبض المبيع
على خلاف القياس فلا يقاس الاجارة على البيع فان
التحالف في الاجارة يثبت قياسا على البيع واما عند
محمد فان البيع ينفسخ بقيمة الهالك وههنا ليس للمنافع
قيمة وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخت فيما بقي والقول
للمستاجر فيما مضى فان الاجارة ينعقد ساعة
فساعة فكانها ينعقد بعقود مختلفة ففيما بقي يتحالفان
قياسا على البيع وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر و
هو المستاجر وان اختلف الزوجان في متاع البيت فلها
ما صلح لها وله ما صلح له او لهما اي ان اختلفا ولا بينة
لاحدهما فما صلح للنساء يكون للمرأة مع يمينها وما صلح للرجال
او للرجال والنساء يكون للرجال مع يمينه وان مات احدهما
فالمشكل للحي المراد بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهو
فهو للحي مع يمينه هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يدفع

الى المرأة

الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه
والحياة والموت سواء لقيام الورثة مقام المورث وعند
محمد ان كانا حيين فكما قال ابو حنيفة وبعد الموت ما صلح
لهما لورثة الزوج وان كان احدهما عبدا فالكل للحر في
الحيوة وللحي بعد الموت وعندهما العبد الماذون والمكاتب
كالحر

فصل

ولو قال ذو اليد هذا لشيء اودعنيه او
اعارنيه او اجرنيه او رهنيه زيد او غصبته منه وبرهن
عليه سقطت خصومته المدعي لان يد هؤلاء ليست
يد خصومة وان قال اشتريته من الغايب او قال المدعي
غصبته او سرقت او سرق مني لا وان برهن ذو اليد على
ايداع زيد لان ذو اليد اذا قال اشتريته من الغايب
فقد اقر ان يده يد خصومة فلا يسقط عنه الخصومة
وكذا ان ادعى المدعي الفعل على ذي اليد كما اذا قال غصبته
مني او سرقته مني لا يسقط عنه عنه الخصومة وكذا
اذا قال سرق مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان و

اقام البينة لا يسقط الخصومة عند ابي ح و ابو يوسف وعند محمد
يسقط كما لو قال الشهود اودعه من لا نعرفه فانه لا يندفع
الخصومة لاحتمال ان يكون المدعي هو الذي اودعه عنده
بخلاف قولهم نعرفه بوجه لا باسمه ونسبه اي يسقط
الخصومة عند ابي ح فان الشهود عالمون بان المودع ليس هو
المدعي وعند محمد لا يسقط الخصومة حيث لم يذكروا شخصا
معينا اودعه عنده ولو قال ابتعته من زيد اي قال المشتري
المدعي اشتريته من زيد وقال ذو اليد اودعنيه هو سقطت
الخصومة بلا حجة الا اذا برهنت المدعي ان زيد وكله بقبضه فان
المدعي اذا قال انه اشتراه من زيد فقد اقر انه وصل الى
ذو اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة الا اذا ثبت الوكالة
بقبضه هذه المسايل يسمى مخمسة كتاب الدعوى لانها
خمس صور وهي الايداع والاعارة والرهن والغصب و
الاجارة وايضا فيها خمسة اقوال فعند ابن شبرمة لا يندفع
الخصومة وعند ابي ليلى يندفع بلا بينة وعند ابو يوسف

ان

ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع الخصومة الا اذا كان
معروفا بالحيل لامكان ان يدفع ما في يده الى من يغيب
عن البلد ويقول له اودعه عندي بحضرة الشهود
كيلا يمكن لاحد الدعوى علي وعند محمد لا يندفع
الخصومة اذا قالوا نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وعند ابي ح
يندفع الخصومة بالبينة كما ذكرنا

باب دعوى

الرجلين حجة الخارج في الدعوى الملك المطلق احق من
من حجة ذو اليد وعند الشافعي حجة ذو اليد احق ثم
وان وقت احدهما فقط واعلم ان حجة الخارج عندنا احق
من حجة ذو اليد وعند الشافعي حجة ذو اليد احق ثم
وان وقت احدهما فقط فعند ابي حنيفة ومحمد الخارج
احق وعند ابو يوسف صاحب الوقت احق ولو برهن
خارجان على شيء قضي به لهما هذا عندنا وعند الشافعي
تهاترت البينتان فان برهنا في النكاح سقطا لامتناع
الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه ممكن و

وفي لمن صدقته وان ارخا فالسابق احق فان اقرت لمن

لا بينة له فهي له فان برهن الاخر قضي له ولو برهن احدهما

وقضي له ثم برهن الاخر لم يقض له الا اذا ابنت سببه كما

لم يقض بحجة الخارج على ذي يد ظهر نكاحه الا اذا ابنت

سببه اي ان كانت امرأة في يد رجل ونكاحه ظاهر وادعى

الخارج انها زوجته واقام البينة لم يقض له الا اذا ثبت ان

نكاحه سابق فان برهنا على شراء شيء من ذي اليد فلكل

نصفه بنصف الثمن او ترك اي لكل واحد منهما الخيار ان

شاء اخذ نصف ذلك الشيء بنصف الثمن وان شاء ترك

وبترك احدهما بعد ما قضي به لهما لم ياخذ الاخر كله

وهو للسابق ان ارخا اي ذكرا الشراء من ذي اليد تاريخا

ولمدعي ذي يد ان لم يؤرخا او ارخ احدهما ولا تاريخ

ان وقت احدهما فقط ولا يد لهما اي ان ارخا فالتاريخ

احق وان لم يؤرخا وارخ احدهما فان كان احدهما

فذو اليد اولى وان لم يكن في يد احدهما فان وقت

احدهما فهو احق وان لم يوقت احد منهما فقد مر ان لكل

نصفه بنصف الثمن او يترك والشراء احق من هبة وصدقة

مع قبض اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال الآخر

وهب لي زيد وقبضته او تصدق علي زيد وقبضته

وبرهنا فمدعي الشراء احق والشراء والرهن سواء وبرهن

مع قبض احق من هبة معه فان برهن خارجان على

ملك مؤرخ او شراء مؤرخ من واحد او خارج على ملك

وارخ ذو يد على ملك اقدم فالسابق احق وان برهنا

على شراء متفق تاريخهما من آخر اي قال احدهما اشتريته

من زيد وقال الآخر اشتريته من عمرو وذكرا تاريخا

واحدا او وقت احدهما فقط استويا فالحاصل انه اذا

وقت احدهما فقط وتلقيا من واحد فصاحب الوقت

احق وان تلقيا من اثنين فهما سواء فان برهن خارج

على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا على ملك لا

يكون كالنتاج وحلب اللبن واتخاذ جبن اولبد آخر

صوف فذ واليد احق ولو برهن كل على الشراء من الاخر

بلا وقت سقطا وتركك المال فى يد من معه اى برهن

كل واحد من ذى اليد والخارج على الشراء من صاحبه

ولم يذكرا تاريخا سقط البينتان وتركك المال فى يد صاحب

اليد وعند محمد يقضى للخارج فجعل كأن ذا اليد

اشتراه او لا ثم باعه من الخارج ولا ينعكس لان البيع

قبل القبض لا يجوز وان كان فى العقار عند محمد

وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا ففيه تفصيل من كور

فى الهداية فطالعها ان شئت واعلم ان صاحب الهداية

ذكر هذه المسايل من غير ضبط وانا جمعتها من الزخيرة

مضبوطة موجزة فاقول ان برهنا المدعيان فان كان

تاريخ احدهما سابقا فهو احق وان لم يكن فان كان كل

كل منهما ذا يد فهما سواء وكذا ان كان كل منهما خارجا

فى الملك المطلق وهذا اذا لم يوخا او رخ احد منهما واوخا

ولم احد يكن احدهما سابقا حتى ان كان فقد مر ان الثابت

احق وكذا فى الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد واوخ

احدهما فقط فانه احق وان كان احدهما ذا يد والآخر

خارجا فالخارج احق فى الملك المطلق شاملا للصور

الثلاث المذكورة الا اذا ادعيا ملك المطلق

فعلا كما اذا قال كل واحد هو عبدى اعتقته او دبرته

ثم ذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدى

كاتبته فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب

ولو قال احدهما هو عبدى كاتبته وقال الآخر دبرته

او اعتقته فهذا اولى فالضابطة ان كل بينة يكون

اكثر اثباتا فهو احق هذا فى الخارج وذى اليد فى الملك

المطلق اما فى الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا فان

تلقيا من واحد فذ واليد احق وان تلقيا من

اثنين فالخارج احق شامل للصور الثلاث المذكورة

وان ذكرا سببين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر

الى قوة السبب كما فى المتن ولا يرجح بكثرة الشهود فان
الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بقوة بكثرته ولو ادعى
احد الخارجين نصف دار والآخر كلها فالربع للاول
وقالا الثلث للاول والباقى للثانى واعلم ان ابا حنيفة
اعتبر فى هذه المسئلة طريق المنازعة وهو ان النصف
سالم لمدعى الكل بلا منازعة بقى نصف الآخر وفيه منا
زعتهما على السواء فينصف فلصاحب الكل ثلاثة ارباع و
لصاحب النصف الربع وهما طرا اعتبرا طريق العول والمضاربة
وانما سمى بهذا لان فى المسئلة كلا ونصفا فالمسئلة من
اثنين وتعول الى ثلاثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب
النصف سهم هذا هو العول واما المضاربة فان كل واحد
منهما يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له ثلث من الثلاثة
فيضرب الثلث فى الدار فيحصل له ثلث الدار لان ضرب
الكسور بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث سنة

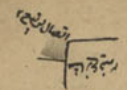
الا برأى ان خبر الواحد لا يترجح بخبر الآخر ولا الآية بآية اخرى لان كل واحد منهما بنفسه والمفسر يترجح بنفسه على النص وهو على الظاهر باعتبار قوة كما عرفت فى اصول الفقه والشهادة العادلة ترجح على المستور بالعدالة للقوة لانها صفة الشهادة ولا بكثرة العدد فانها ليست بصفة الشهادة بل هى مثلها والشهادة كل عدد النصاب كامل حسبى

الثلثان من الثلاثة ويضرب الثلثين فى الدار فيحصل له ثلثاء من الدار وصاحب النصف له صح

اى يضرب سهمه فى الدار وهو الثلثين

فى ستة معناه ثلث الستة وهو اثنان وان كانت معهما
فهى للثانى نصف بقضاء ونصف لا به فان الدار اذا كانت
فى يدهما يكون النصف فى يد كل منهما فالنصف الذى فى يد
مدعى الكل لا يدعيه آخر فيترك فى يده والنصف الذى
فى يد مدعى النصف يدعيه كل منهما فمدعى الكل خارج
وبينة الخارج اولى فان برهن الخارجان على نتاج
دابة وارخا قضى لمن برهن وافق وقته سنها و
ان اشكل فلهما اما اذا خالف سنها التاريخين يبطل
البينتان وترك الدابة مع ذى اليد فان برهن احد
الخارجين على غصب شئ والآخر على وديعة استويا
ادعى احد الخارجين على ذى يد انك غصبت هذا الشئ
منى والآخر ادعى انى اودعت هذا الشئ عندك و
برهنا ينصف بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جحد
الوديعة صار غاصبا واللابس احق من آخذ الكم
واللجام والراكب من آخذ اللجام ومن فى السرج من

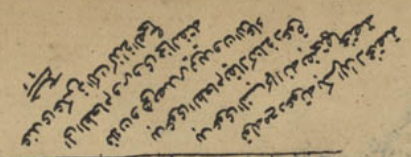
من ردیفه و ذو حملها من علق کون منها ای صاحب
الید فی هذه الصورة هو الاول وجالس البساط و
المتعلق به سواء کان معه ثوب وطرفه مع آخر والقول
لصبی یعبر فی انا حر وان قال انا عبد فلان فقضی ان معه
کان لا یعبر المراد بالتعبیر ان یتکلم ویعقل ما یقول و
ان کان معبرا فیقول انا حر فالقول قوله لانه فی ید
نفسه ولو قال انا عبد زید وهو فی ید عمرو وکان
عبدا لعمرو لانه لما اقر انه عبد اقر انه لیس فی ید
نفسه فیکون عبدا لصاحب الید وان لم یکن معبرا
لا یکون فی ید نفسه فیکون عبدا لصاحب الید اقول
الید علی الانسان لیس دلیلا ظاهرا علی الملک فان من
من رای انسانا فی ید آخر یتصرف فیه تصرف الملاک
لا یجوز ان یشهد انه ملکه فان الاصل فی الانسان
الحریة فکون الصبی الذی لا یعبر عبدا لصاحب الید ما
مشکل والحایط لمن جزوعه علیه او متصل بنائه



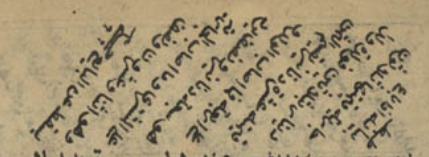
انصال تربیع انصال التربیع انصال جدار بجدار
بحیث یتداخل لبنات هذا فی لبنات ذلک و
انما سمی انصال تربیع لانهما بنیان لیحیط مع جدا
ربن آخرین بمکان آخر مربع لان له علیه هرادی
المراد بالهرادی الخشبات التی توضع علی الجذوع
بل هو بین الجارین لو تنازعا ای اذا کان لاحدهما
علیه هرادی ولا شیء للاخر علیه فهو بینهما
وذو بیت من دار کذی بیوت منها فی حق
ساحتها بناء علی ان لا ترجح بکثرة العلة ارض
ادعی رجل انها فی یده وآخر کذلک وبرهنا فقضی
بینهما فان برهن احدهما او کان لبن فیها او فی
او حفر فقضی بیده فان الاستعمال دلیل

الید باب دعوی النسب مبعه

ولده لاقل من نصف حول منذ بعت وا
دعی البالغ الولد ثبت نسبه منه وامیتها



ويصح البيع ويرد الثمن وان ادعاه المشتري
مع دعوته او بعدها هذا عندنا وعند زفر
والشافعي دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه
بانها امته فبالدعوة يصير مناقضا ولنا ان
العلوق امر خفي فيعفى فيه التناقض وكون
العلوق في ملك البايع دليل على انه منه وانما قلنا
وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها
حتى لو ادعاه المشتري قبل دعوة البايع يثبت النسب
من المشتري ويحل ان المشتري يطئها واستو
لدها ثم اشتراها وكذا لو ادعاه بعد موت الامة
يثبت النسب منه اذا ماتت الامة والولد حي
فادعاه البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر
اشهر يثبت النسب منه وان ماتت الولد لان الولد
اصل في ثبوت النسب قال عليه الصلوة والسلام
اعتقها ولدها واذا صحة الدعوة بعد موت الامة



نفذ البيع ويرد كل الثمن وعند هما يرد حصة الولد
حصة الام ولو ادعاه بعد عتقها ثبت نسبه ويرد
حصته من الثمن اى لو ادعى البايع الولد انه ولده
بعد ما اعتقه المشتري الام وقد جائت به لاقل
من نصف حول ثبت نسب الولد ويرد البايع حصة
الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة
الولد فما اصاب الولد يرده البايع الى المشتري وما
اصاب الام لا يرده وبعد عتقه ردت دعواه اى
ان ادعى البايع الولد بعد ما اعتقه المشتري ردت
دعوة البايع كما لو ولدت لاكثر من نصف حول
او اقل من سنتين او ولدة لاكثر من سنتين اى
ردت دعوة البايع اذا كان المدة من وقت البيع
الى وقت الولادة اكثر من نصف حول

ومن باع عبدا ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا
غير صحيح لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام
فكيف يصح قوله او كاتب المشتري الام وان كان راجعا
الى من في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا
كاتب من ولد عنده او رهنه او آجر ثم كانت الدعوى
وحينئذ لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة
الاعتاق التي مرت ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق
الصحيح ان يكون بين الاعتاق المشتري وكتابته الاب
اعتاق المشتري وكتابة البايع اذا عرفت هذا فرجع
الضمير في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب الام
من في باع وولد باع احد التوامين ولد عنده وعتقه
مشتريه ثم ادعى البايع الاخر ثبت نسبهما منه وبطل
عتق المشتري لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما

ومن ولد باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه
صح نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب الولد او الام او
رهنهن او آجرهن او زوجهن ثم ادعاه اعلم ان عبارة المتن
كذلك ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري
من آخر ثم ادعاه البايع الاول فهو ابنه وبطل البيع
لان البيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لا يحتمل
يحتمله فينقض البيع لاجله وكذا اذا كاتب الولد او
رهنه او آجره او كاتب الام او رهنها او زوجها
ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض يحتمل النقض و
ماله من حق الدعوة لا يحتمل فينقض ذلك كله و
يصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتدبير على ما مر
افول ضمير الفاعل في كاتب الولد ان كان راجعا
الى من في قوله ومن باع عبدا فالمسئلة ان رجلا
كاتب من ولد عنده او رهنه او آجره ثم كانت الدعوى
وحينئذ لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة
الاعتاق التي مرت ما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق
الصحيح ان يكون بين اعتاق المشتري وكتابته الاب
اعتاق المشتري وكتابة البايع اذا عرفت هذا فرجع
الضمير في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب الام
من في باع وولد باع احد التوامين ولد عنده وعتقه
مشتريه ثم ادعى البايع الاخر ثبت نسبهما منه وبطل
عتق المشتري لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما

يخاصم وهو حر اى ولد امة مشتراة وادعى المشترى الولد

ثم استحقت الام فالولد حر ويضمن الاب وهو المشترى

المشترى قيمة الولد المستحق لان ولد المغرور حر بالقيمة

والمراد بالمغرور رجل وطىء امرأة معتقدا على ملكه يمين

او نكاح فولدت ثم استحقت وانما سمي مغرورا لان البائع

غره وباع منه جارية لم يكن مملوكا له ويعتبر قيمة الولد

يوم الخصومة وان مات الولد فلا شيء على ابيه لعدم

المنع منه وتركته له لانه حر الاصل فان قتله ابوه او

غير غرم الاب قيمته ورجع بها كلها على بايعها الا بالعقر

ان قتله الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان قتله غير

فاخذ الاب ديته فان الدية بدل له فسلامة البدل

للاب كسلامة الولد ثم منع البدل من المستحق كمنع الولد

وفيه القيمة ويرجع بقيمته على البائع ولا يرجع بثمنها و

لا يرجع بالعقر الذي اخذ منه المستحق لانه بدل الا

قال المصنف في الخلاصة قيل يا فيه

ان ستة اشهر فاحسبت بستة اشهر فالحق الذي حدثنا او واحد اولى بالحق

ان يكون الحق الذي هو اقرب الى الحق نحن

نبوة نسب الاخ في التوأمان ولدان بين ولادتهما

اقل من ستة اشهر ولو قال لصبي معه هو ابن زيد

ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد نبوته هذا

عند ابي يوسف وعندهما ان جحد زيد نبوته يصير ابنا للكل

في يد الصبي لان الاقرار بالنسب يرتد بالرد وله ان

النسب مما لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثله

لا يرتد بالرد وان كان مع مسلم وكافر فقال المسلم هو

عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن الكافر لانه

ينال الحرية في الحال والاسلام في المآل اذ دلايل لو

حد نيته ظاهرة وفي عكسه يثبت الاسلام ببعيته

ويخرج عن الحرية وليس في وسعه اكتسابها ولو قال

زوج امرأة لصبي معها هو ابني من غيرها وقالت المرأة هو

ابني من غيره فهو ابنهما ولو ولدت مشترية وادعى

المشتري الولد واستحقت غرم الاب قيمة الولد يوم

قوله ولو قال لصبي معه هو ابن زيد

قوله ثم قال هو ابني

قوله عند ابي يوسف

قوله لا يرتد بالرد

قوله ولو قال

قوله ثم استحقت

استيفاء منفعة البضع

كتاب الاقرار

هو اخبار بحق لآخر عليه وحكمه ظهور المقر به لا انشاءه فصح الاقرار بالخمر للمسلم لا بطلاق وعتق مكرها لما كان حكم الاقرار الظهور لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح تمليك الخمر اياه صح ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتق مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول صح ولزمه بيان ما جهل بماله قيمة صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه اخبار لا انشاء تمليك وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق في اقل من درهم في على مال ومن النصاب في على مال عظيم من الذهب او الفضة ومن خمس وعشرين في الابل ومن قدر النصاب قيمة في غير مال الزكوة ومن ثلاثة نصب في اموال عظام ودراهم ثلاثة ودراهم كثيرة عشرة هذا عند ابي ح لانه جمع الكثرة اقله عشرة وعندهما لا يصدق في اقل من

النصاب

من النصاب وكذا درهما درهم وكذا كذا احد عشر وكذا وكذا احد وعشرون لان كذا كذا كناية عن العددين واقل عددين يذكران بغير واو احد عشر واقل عددين يذكران بالواو احد وعشرون ولو ثلث بلا واو فاحد عشر لانه لا نظير للثلاثة بلا واو والاقرب منه اثنان بلا واو يعني احد عشر ومع واو فمئة واحد وعشرون وان ربع زيد الف يعني ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الف ومئة واحد وعشرون وعلي وقبلي اقرار بدين وصدق ان وصل به هو وديعة وان فصل لا لان ظاهره الاقرار بالدين فقوله هو وديعة يكون بيان تغيير بتاويل ان عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولا لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص وعندي ومعي او في يدي او في بيتي او كيسي او صندوقي امانة وقوله لمدعي الالف اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قضيتكها او ابرئني منها او تصدقت

بها علي او وهبتها لي او احلتك بها على زيد اقرار وبلا
ضمير لا لانه ان لم يذكر الضمير يحتمل ان يراد زن كلامك
بميزان العقل وانتقد كلامك ولا تقل قولا زيفا و
اجلني يراد بها امهلني في الجواب وقضيت يراد به حكمت
بانك كاذب وابرئتني من ان لا تدعي علي وتصدقت
علي كثيرا فما بالك تدعي علي بلا حق ووهبتني كثيرا كما في
تصدقت واحلتك مالا على زيد فما اصنعت به وان اقر
بدين مؤجل صدق المقر له ان قال هو حال وحلف اي
حلف المقر له على انه ليس بمؤجل له الدين حالا ومئة ودرهم
كلها دراهم وفي مئة وثوب ومئة وثوبان يفسر المئة
ومئة وثلاثة اثواب كلها ثياب اعلم ان في قوله لفلان
علي مئة ودرهم عند الشافعي رح يفسر المئة كما في قوله لفلان
علي مئة وثوب وهو القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ
ما هو من المقدرات كما اذا قال مئة ودرهم او قفيز حنطة
يكون المئة من جنس ذلك المقدر قياسا على ما اذا

ذكر بعد لفظ العدد عدد آخر نحو مئة وثلاثة اثواب
وان لم يكن من المقدرات كالثوب مثلا فح يفسر المئة
والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها فقط وخاتم حلقة
وفصه اي الاقرار يلزم حلقة وفصه فهذا من باب
العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم و
نحو في الدار زيد والحجرة عمرو كذا في قوله وسيف جفنه
جفنه وحمايله ونصله وحجلة العيدان والكسوة الحجلة البيت
المزين بالثياب والسرر وتمرة في قوصرة اياهما كثوب
في منديل او ثوب وثوب في عشرة اثواب واحد هذا
عند ابي ح وابو يوسف رح فان عشرة اثواب لا يكون تابعة
لثوب واحد وعند محمد رح يلزمه احد عشر ثوبا لان النفيس
يلف في ثياب كثيرة وخمسة في خمسة بنية الضرب خمسة
وبنية مع عشرة وعند الحسن ابن زياد يلزم خمسة و
عشرون وقد ذكر في كتاب الطلاق وفي من درهم
الى عشرة وما بين درهم الى عشرة عليه تسعة هذا

عند ابي حنيفة رح لان الغاية الاولى تدخل ضرورة والاخيرة لا
تدخل وعندهما تدخل غايتان فيجب عشرة وعند زفر رح
لا يدخل شيء منهما فيجب ثمانية وفي له من داري ما بين
هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما والفرق لابي حنيفة رح
ان في قوله ما بين الواحد الى العشرة لا وجود لما بينهما
الا بانضمام الاول كما يقال سني ما بين خمسين الى ستين
اي مع انضمام الاحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين
الحائطين ولو اقر بالحمل صح وحمل على الوصية من غير
هذا الاقرار على ان رجلا اوصى او بالحمل لرجل ومات
الموصى فالآن يقر وارثه بانه للموصى له وكذا لان
بين سببا صالحا كالارث والوصية اي يصح الاقرار للحمل
ان بين المقر سببا صالحا كالارث والوصية فان
الوصية للحمل تصح والحمل يرث وان لم يبين سببا صالحا
كما لو بين الهبة او قال اشتريت له لا يصح وانما لا

يحتاج الى ذكر سبب الصالح في الاقرار بالحمل لان الوصية
متعينة هناك بخلاف الاقرار للحمل فان الاسباب متعارضة
كالارث والوصية فان ولدة حيا لاقل من نصف حول
اي من وقت الاقرار فله ما اقروا ولدت حيتين فلها
وان ولدة ميتا فللموصى او الورث لانه اذا بين السبب و
قال ان فلانا اوصى بهذا للحمل او ان فلانا مات وتركه
ميراثا له فيكون هذا اقرارا بملك الموصى او الورث فينقسم
بين ورثتهما فان فسر بيع او اقراض او ابهم الاقرار لغا
هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد رح يصح الاقرار ويحمل
على السبب الصالح وان اقر بشرط الخيار بان قال لفلان على
الف درهم على اني بالخيار مني ثلاثة ايام صح وبطل الشرط
لان الخيار للفسخ والاقرار لا يحتمله ومن المسايل الكثيرة
الوقوع انه اذا اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة رح
ومحمد رح لا يلتفت الى قوله لكن على قول ابي يوسف رح ان المقر له
يحلف ان المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر عند

البعض لا يلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابت فى
لزمان الاقرار و الاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا
لو اقر به المقر له لزمه واذا انكر يستحلف وان كان الدعوى
على ورثة المقر له فالحلف ليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه

كاذبا باب الاستثناء ومن استثنى بعض ما اقر به

متصلا لزمه باقيه وان استثنى كله فكله اى لزمه كله
لان الاستثناء الكل لا يصح فان استثنى كيليا او وزنيا
من دراهم صح فيه وان استثنى غيرهما منها لم يصح اى ان قال
له على مائة درهم الا دينارا او الا قفيزا حنطة صح الاستثناء
وان قال الا ثوب لم يصح هذا عند ابى حنيفة و ابو يوسف لوجود
المجانسة من وجه اذا كان مكيلا او موزونا و عند محمد
لا يصح فى الكل لعدم المجانسة و عند الشافعى يصح
الله بطل اقراره و لو استثنى بناء دار اقر بها كما لو اقر للمقر له

لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل بالتبعية وما
هو كذلك لا يصح استثناءه وان قال بناء هالى و العرصة لك
كما قال و فص الخاتم و نخلة البستان كبناء هاى ان قال
هذا لخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان له الا نخلة
البستان لا يصح الاستثناء و لو قال الحلقة له و الفص لى
او الارض له و النخل لى يصح فان قال له على الف من ثمن
عبد قبضته و عينه فان سلم المقر له ذلك العبد الى
المقر لزمه الالف و الا لا قوله ما قبضته صفة العبد
قوله و عينه اى عين العبد و هو فى يد المقر له فان
سلم المقر له ذلك العبد الى المقر لزمه الالف و الا لا و ان
ان لم يعين لزمه و ما قبضته و قوله ما قبضته لغو عند ابى حنيفة
سواء وصل او فصل لان انكار القبض فى غير العين بنا فى
الوجوب لان جهالة المبيع كجهالة الثمن فيكون
رجوعا و عندهما ان وصل صدق لانه بيان تغير عندهما
كقوله من ثمن خمر اى يكون لغوا عند ابى حنيفة و وصل ام فصل

وعندهما ان وصل صح وان فصل لا وفى من ثمن متاع
او قرض وفى زيوف او بنهرجة او ستوقة او رصاص
لزمه الجياد عند ابي حنيفة رح وصل ام فصل وعندهما ان وصل
صدق لانه رجوع عنه وبيان تغير عندهما وفى
من غصب او وديعة ان ادعى احد هذه صدق الا
فصلا فى الاخريين ان قال له علىّ الف من غصب او
او وديعة الا انها زيوف او بنهرجة صدق وصل
ام فصل وان قال ستوقة او رصاص فان وصل صدق
وان فصل لا والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب
والوديعة ان الاولين يقعان على الجيد فان فسر لزمهم
بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة يقعان
على كل ذلك والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم
وانما يسميان دراهم مجازا فيكون بيان تغير ان وصل
صدق وان فصل لا وصدق فى غصبت ثوبا وجاء
بمعيب وفى له على الف درهم الا انه ينقص كذا متصلا

وان فصل لا لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا
ولو قال اخذت منك الف وديعة فهلكت وقال الآخر
بل غصبتهن وفى اعطيتنيه وديعة وقال الآخر
غصبته لا والفرق ان فى الاول اقر بوجوب الضمان
وهو الاخذ وفى الثانى لم يقر بذلك بل الآخر يدعى
عليه الغصب وهو ينكره فالقول له وفى هذا كان
وديعة لى عندك فاخذته فقال هو لى احدة اى
اى المقر له لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان لى فاخذته
فيسلمه الى المقر له ويقيم البينة على انه كان وديعة عنده
له وصدق من قال اجرت فرسى او ثوبى هذا فرد
كبه او لبسه ورده او خاط ثوبى هذا بكذا فقضه
هذا عندهما يجب وعندهما يجب ان يسلم الى المقر له ثم يدعيه
كما فى مسئلة الوديعة وهو القياس ووجه الاستحسان
ان فى الاجارة لم يقر بيد الآخر مطلقا بل بيد مضمونة
لاجل الانتفاع فبقى فيها وراء الضرورة فى حكم يد المؤجر

وان

باب اقرار المريض من الاقرب

يد الزوج بخلاف الوديعة

دين صحته مطلقا اى سواء علم سببه او علم بالاقرار

ودين مرضه المرد مرض الموت بسبب فيه وعلم بلا اقرار

كبدل ما ملك او اتلفه او مهر عرسه سواء وقر ما على

ما اقربه فى مرضه هذا عندنا وعند الشافعى هذا يساوى

الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار ولنا ان اقرار

المريض وقع بما تعلق به حق الغير والكل على الاثر وان

شمل ماله اى الديون الثلاثة وهى دين الصحة و

دين المريض بسبب معلوم ودين المرض الذى علم بجحد

الاقرار مقدم على الاثر وان شمل جميع المال ولا يصح

ان يخص اى المريض فى مرض الموت غريما بقضاء دينه

ولا اقرار لوارثه الا ان يصدقه البقية اى بقية

الغرماء فى الدين وبقية الورثة فى الاقرار لوارث

وان اقر اى المريض بثنى لاجل ثم بنبوته ثبت نسبه

وبطل ما اقربه وصح ما اقر لاجنبية ثم نكحها الان فى الا

الاول اقرار المريض لابنه وفى الثانى لاجنبية و

ولو اقر بنبوة غلام جهل نسبه ويولد مثله لمثله اى ها

فى السن بحيث يولد مثله لمثله وصدقه الغلام

ثبت نسبه ولو فى مرض وشارك الورثة تصديق

الغلام انما يشترط اذا كان ممن يعبر وان لم يعبر ومات

المقر ثبت نسبه وشارك الورثة بلا تصديق وصح

اقرار الرجل والمرأة بالوالدين والولد والزوج والزوجة

ويشترط تصديق هؤلاء كما شرط تصديق الزوج او

شهادة القابلة فى اقرارها بالولد يكفى شهادة امرأة

واحدة وذكرة القابلة خرج مخرج العادة وصح التصديق

بعد موت المقر لا من الزوج بعد موتها مقرة هذا

عندنا يصح لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح تصديق

الزوجة بعد انقطاعها بخلاف تصديق الزوج

الى الزوج لان حكم النكاح باق بعد الموت لوجوب

العدة وعندها يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث
باق بعد الموت له ان التصديق يستند الى الاقرار
والارث حينئذ معدوم ولو اقر بنسب من غير
ولا دكاح وعم لا يصح لانه تحميل النسب على الغير
ويرث الامع وارث اخر وان بعد ومن اقر باخ و
ابوه ميت شاركه فى الارث بلا نسب لان الميراث
حقه فيقبل فيه اقرار مقره واما النسب ففيه تحميل على
الغير ولو اقر احد ابنى ميت له على الاخ دين بقدر
ابيه نصفه فلا شئ له والنصف للاخ اى اذا كان لزيد
على عمرو مئة درهم فاقر احد ابنى زيد ان زيدا قبض
خمسين فلا شئ للمقر له والباقى لاخيه لان اقرار المقر
ينصرف الى نصيبه

كتاب الصلح

هو عقد
يرفع النزاع وصح مع اقرار وسكوت وانكار اى مع اقرار
المدعى عليه او سكوته او انكاره وعند الشافعى
لا يصح الا فى صورة الاقرار فالاول كبيع ان وقع عن

بمال فيجرى فيه الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية و
شرط سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة وله
الرد بالخيارات الثلاث لكل واحد من المدعى والمدعى
عليه فى بدل الصلح والمصالح عليه جهالة البدل وما
استحق من المدعى به يرد المدعى حصته من العوض وما
استحق من البدل رجع بحصته من المدعى به على المدعى
عليه وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت فيه
اى ان كان البدل منفعة تعلم بالتوقيت كالخدمة و
الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشئ
من هيهنا الى ثمه فيبطل بموت احدهما فى المدة والاخوان
اى الصلح مع السكوت او الانكار معاوضة فى حق المدعى
وفداء يمين وقطع نزاع فى حق الاخ فلا شفعة فيه صلح
عن دار مع احدهما اى مع السكوت والانكار ويجبر فى
الصلح على دار لانه اذا صولح عن دار ففى زعم المدعى عليه
انه لم يتجدد له ملك وفى زعم المدعى ليس بمبادلة على المدعى عليه

فلا يجب الشفعة واذا صولح على دار ففى زعم المدعى انه
اخذها عوضا عن حقه فيواخذ بزعمه فيجب الشفعة
وما استحق من المدعى به يرد المدعى حصته من العوض
ورجع بالخصومة اى يخاصم المستحق فيما استحقه وما
استحق من البدل رجع فى كله او بعضه اى ان استحق
بعض البدل من يد المدعى رجع الى المدعى حصة ما استحق
من الصلح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل و
فى الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل رجع الى البدل
لوجود اقرار المدعى عليه وفى السكوت والانكار رجع الى
دعوى البدل ولو صالح على بعض دار يدعيها لم يصح
وحيلته ان يزيد شيئا او يبرئ عن دعوى الباقى ثم لم
يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد
فى البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشئ عوضا
عما بقى فى يد المدعى عليه وان ابرء المدعى عن دعوى
الباقى يصح ايضا لان هذه براءة عن دعوى الاعيان
وهى

وهى صحيحة وان لم يكن البراءة من الاعيان
والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار فى يد المدعى عليه فبرئ
المدعى عن دعواها صح واتم يكن فى يد المدعى عليه لا
كما اذا مات واحد وترك ميراثا فبرئ واحد عن نصيبه
لا يصح لان هذه براءة عن الاعيان وصح الصلح عن دعوى
المال والمنفعة قيد صورته عن دعوى المنفعة ان يدعى على
الورثة ان البيت كان اوصى لى بخدمة هذا العبد وانكر
الورثة وانما يحتاج الى ذلك لان الرواية محفوظة انه
لو ادعى استيجار عين والمالك ينكر ثم صالح لا يجوز والجناية
فى النفس وما دونها عمدا او خطاء والرق ودعوى الزوج
النكاح فكان عتقا على مال وخلعا اى كان الصلح على مال عن
دعوى الرق عتقا بمال فان كان الصلح مع الاقرار كان عتقا
بمال فى حقهما حتى يثبت الولاء وان لم يكن مع الاقرار فهو
عتق بمال فى زعم المدعى لا فى زعم المدعى عليه بل قطع
نزاع فى زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم البينة وكان

عبده من كسبه فصح تصرفه فيه واستخلاصه والصلح عن

مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض هذا عند ابي

وعندهما لا يصح باكثر من القيمة الا ان يكون زيادة

يتغابن الناس فيها لان حقه في القيمة فالزايد ربوا

وله ان حقه في الهلاك باق فاعتياضه باكثر

لا يكون ربوا فالزايد على المالية في مقابلة الصوت

وفي موسر عتق نصفاله وصالح عن باقيه باكثر من

من نصف قيمته بطل الفضل هذا بالاتفاق اما عندها

فظاهر اما عنده فلان القيمة منصوص عليه ههنا

فلا يجوز الزيادة عليها وقيمته غير منصوص عليها ولو

صالح بعرض صح وان كان قيمته اكثر من نصف قيمة

العبد وبدل صلح عن دم عمدا او على بعض دين بكتابة

يلزم المؤكل لا وكيله لان الصلح في هاتين الصورتين

ليس بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني

فلانه اخذ البعض وحط الباقي فيرجع الحقوق الى

الصلح خلعا في دعوى الزوج النكاح ففي الاقرار يكون خلعا

مطلقا وفي الاخرين في زعم الزوج لا في زعمها حتى لا يجب

عليها العدة وان تزوجت زوجا اخر جاز في القضاء

اما في بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجته

للاول لا يحل لها التزوج في عدته وان علمت انها

لم تكن حل ولم يجز عن دعويها النكاح ذكر في الهداية ان

في بعض نسخ مختصر القدوري جواز الصلح بان يجعل

بدل الصلح زيادة في المهر وفي مختصر بعض النسخ عدم الجواز

ففي الوقاية اختار هذا لان الصلح ان جعل منه فرقة فا

العوض لم يشرع الا من جهتها جهتها جانبها وان لم يجعل فا

البدل لا يقع في مقابلة شيء ولا عن دعوى المهر لانه

حق الله تعالى ولا اذا قتل ماذون فاخى عمدا وصالح عن

نفسه لان رقبته ليس من تجارته فلا يجوز له التصرف

فيها وصح صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا لان

فوله وصالح عن نفسه اى اعطى مالا واستخلص نفسه ولما لا يملك ليس من تجارته ولهذا لا يملك ايجاب الدين على المولى بالقبض منه ولهذا لا يجب الدين اذا قتل عمدا ولو قتل خطأ يجب

الى المؤكل الا ان يضمنه اى الوكيل فى يكون البدل عليه لازم

الكفالة وفيما هو كبيع لزم وكيله اى فيما يكون الصلح عن

مال على مال من غير جنس المصالح عنه ويكون مع الاقرار

وان صالح فضولى وضمن البدل او اضاف الى ماله او

اشار الى نقد حاضر او عرض بلا نسبة الى نفسه او اطلق

فنقد صح وان لم ينقد ان اجاز المدعى عليه لزمه والا

اى ان صالح الفضولى عن جانب المدعى عليه مع المدعى

وضمن بدل الصلح او قال صالحتك على الف درهم من مالى

او على انى هذا او على عبدى هذا او قال صالحتك على هذا

هذا الالف او على هذا العبد من غير ان ينسبها الى نفسه

او قال اطلق وقال صالحتك على الف درهم ونقد فى هذه

الصور صح الصلح وان لم ينقد الالف ان اجاز المدعى عليه

لزمه والا فلا وصالح على بعض من جنس ماله عليه

اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا معاوضة لان بعض

الشئ لا يصلح عوضا للكل فصح عن الف حال على مائة حالة

او على الف مؤجل فى الاول يكون اسقاطا لما فوق المائة

وفى الثانى يكون اسقاطا لوصف الحلول او عن الف جياد

على مائة زيوف لانه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا

لوصف الجودة فى المائة ففى هذه الصور يصح الصلح ولا تبا

قبض بدل الصلح ولم يصح عن درهم على دانير مؤجلة

لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض الدانير

قبل الافتراق او عن الف مؤجل على نصفه حالا لان وصف

الحلول يكون فى مقابلة جنس مائة وذلك الوصف ليس بمال

او عن الف سود على نصفه بيضا لانه يكون معاوضة الف

سود وزيادة بخمسمائة وزيادة وصف من اداء نصف

باداء دين عليه غدا على انه برئ مما زاد ان قبل ووفى به

وان لم يف غدا عاد دينه اى قال من له على الف درهم

اذا الى خمسمائة غدا على انك برئ من الباقى فقبل وادى

برئ وان لم يؤد الخمسمائة فى الغد عاد دينه وهذا عند

ومحمد وعند ابو يوسف لا يعود دينه لان البراءة

ان قبل المديون برئ عن الباقين فان لم يؤد في الغد

فالكل عليه كما في مسئلة الاولى وهذا بالاجماع فان

ابرأ عن نصفه على ان يعطيه ما بقي غدا فهو برئ ادى

الباقي اولا وقد علل في هذه الصورة بما علل ابو يوسف

في مسئلة الاولى وهذا عجيب بل التعليل الذي ذكر من

جانب البحر ومحمد انما يصح في هذه المسئلة لان الابراء

بالشرط هيهنا كما في المسئلة الاولى ويمكن ان يجاب عنه

بان هذا انما جاء من لفظ غدا لان البراءة في الحال لا تكون

ان يكون مقيدا باعطاء خمسمئة غدا هذا من املاء الخصاف

ولو علف صريحا كان اديت الى كذا فاذا اوفى لا يصح

اي قال ان اديت الى كذا فانت برئ من الباقي لا يصح لان

الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء فيه معنى التمليك

ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه بالشرط

كالتمليك بيننا فيه فراعينا العنصرين وقلنا ان كان التعليق

بالله تعالى فان حلف ثم ابرأه عن المال على هو على حاله

ان لم يكن عينا قائما في يده فان كان قائما فهو على

وان كان في العين تلف بغير فعله فلا شئ عليه

ولو كان في العين ما ينقص بالاداء فان لم يؤد

بالآخرة لانه ما رضي بالاداء فصار

مطلقا بل على قضاء حقه بالاداء فان لم يؤد

البراءة مطلقة وقد وقع الفراغ عن هذا في بعض

عاد دينه وقد وقع الفراغ عن هذا في بعض

الشروح مبسوطا واما حيث قال العبد

صاحب الكفاية ان لا يقال الى

انظر ليقول له تأمل فيما علمت

على البراءة الثانية فيما عن الارض انتهى

بحكم المقابلة الثانية فيما عن الارض انتهى

انفكاك كل منهما عن الآخر

فقوله فيكون البراءة

فقوله فيكون البراءة

فقوله فيكون البراءة

صريحا لا يصح وان كان لم يكن صريحا كما في الصورة المذكورة

يصح وان قال لآخر سرا لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني

او تحط ففعل صح عليه ولو اعلن اخذ للحال ولو صالح

احد ربي دين عن نصفه على ثوب اتبع شريكه غريمه

بنصفه او اخذ او اخذ نصف الثوب من شريكه الا

ان يضمن ربع الدين فان الشريك ان ضمن له ربع الدين

فلا حق له في الثوب هذا اذا كان الدين مشتركا بينهما بان

يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع صفقة واحدة وثمن المال

المشترك والموروث بينهما وقيمة المستهلك المشترك فان

كل ما اخذه الشريكين فللآخر اتباعه ولو قبض شيئا

من الدين شاركه شريكه فيه ورجعا على الغريم بما بقي

اي لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه نصف الدين

اني قد اعطيتك نصف الدين حقك فليس لك علي شيء

فان ما اعطاه اياه مشترك بينه وبين شريكه ولو شرى

عن غريمه بنصفه

بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع غريمه اي

اذا اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا فللشريك

الآخر ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا نصف

الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه الربع الدين بخلاف

مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف

ومبنى الصلح على الحط فظاهر ان قيمة الثوب اقل من

نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين يتضرر آخذ

الثوب فلا آخذ الثوب ان يقول اني ما اخذت الا الثوب

فان شئت خذ نصفه بخلاف مسئلة الشراء اذ مبناه على

المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان ربع الدين وفي

ابراء احد الشريكين عن حقه والمقاصة بدين سبق

لم يرجع الشريك اي اذا ابرأ احد الشريكين الغريم عن نصيبه

لا يرجع شريك الآخر على ذلك الشريك لان الابراء اتلاف

لا قبض وكذا ان وقعت المقاصة بدينه السابق

على صورته لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر

عبدا مشتركا بينهما من زيد بمئة درهم حتى وجب لكل

منهما على زيد خمسون درهما ووقعت المقاصة بين

الخمسين اللتى وجب لعمرو على زيد وبين الخمسين اللتى

كانت لزيد على عمرو فليس لبكر ان يقول لعمرو انك قبضت

الخمسين اللتى وجبت لك على زيد حيث وقعت المقاصة

بينهما وبين الخمسين اللتى كان لزيد عليك فاد الى نصفها

وانما لا يكون له ذلك لان عمرو اقاض دينه بالمقاصة

لا قابضا شيئا ولو برء احدهما عن البعض قسم الباقى

على سهامه اى اذا كان الدين بين الشريكين نصفين فابرء

احدهما عن نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقى اثلاثا لانه

بقى له ربع وللآخر نصفا وبطل صلح احد ربى السلم عن

نصفه على ما دفع اى اذا اسلم رجلان فى كر ورءس

مالهما مئة وسلم كلو احد خمسين درهما ثم صالح احدهما

عن نصف كر بالخمسين اللتى دفعها الى المسلم اليه واخذ

الخمسين فهذه الصلح لا يجوز عند ابى يوسف ومحمد وعند ابى حنيفة

كما اذا اشترى عبدا فاقاله احدهما فى نصيبه لها انه لو صح

فى نصيبه خاصة لزمه قسمة الدين فى الذمة ولو جاز

فى نصيبهما لا بد من اجازة الآخر ولم توجد فان اخرج

احد الورثة عن عرض او عقار بملا او عن ذهب بفضة

او عكسه او نقدين بهما صح فلا بد له اولا انما يصح عن النقدين

اى الدراهم والدنانير بهما سواء قل البدل او كثر لانه

يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف فى كتاب الصرف

وفى نقدين وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون

المعطى اكثر من قسطه من ذلك الجنس اى اذا كان المعطى

مئة درهم يجب ان يكون المئة اكثر من حصة الدراهم

ليكون ما يساوى حصته فى مقابلتها وما فضل فى

مقابلة غير الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق

الابراء لان التركة اعيان والبراءة عن الاعيان لا

لا يجوز وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة
يعني ان اخرج احد الورثة وفي التركة ديون بشرط
ان يكون الديون لبقية الورثة بطل الصلح لان
تمليك الدين من غير من عليه الدين باطل فذكر
لصحة الصلح حيلا فقال فان شرطوا براءة الغرماء منه
او قضوا نصيب المصالح منه تبرعا او قضوا قرضوه قدر
قسطه منه وصالحوا عين عن غيره واحالهم بالقرض
على الغرماء صح الحيلة الاولى ان يشترطوا ان يبرء
المصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح عن
اعيان التركة بمال وفي هذه الوجه فائدة بقية الو
رثة ان المصالح لا يبقى له على الغرماء حق لان حصته
يصير لهم والثانية ان بقية الورثة يؤدون الى
المصالح نصيبه من الدين نقدا ويحيل لهم حصته من
الدين على الغرماء وفي هذه الوجه يضرر بقية الورثة
لان النقد خير من الدين والثالثة وهي احسن الطرق

وهي الاقراض فلنفرض ان حصة المصالح من الدين
مئة درهم ومن العين مئة ايضا ويصالحون على الدراهم
فلا بد ان يكون بدل الصلح اكثر من مئة وهو مئة
وعشر دراهم فيقرضونه مئة وهو يحيلهم بالمئة على
الغرماء وهم يقبلون الحوالة ثم يصالحون عن غير الدين
على عشرة فان كان غير الدين بحيث يجوز عنه الصلح عنه
بعشرة فظاهر وان لم يكن يزاد على العشرة شيء آخر كسكين
مثلا ليكون العشرة في مقابلة العشرة والباقي في مقابلة
السكين وفي صحة الصلح عن تركة جهلت على مكيل او موزون
اختلاف فعند بعض المشايخ لا يجوز لشبهة الربوا
وعند البعض يجوز لان ههنا شبهة شبهة الربوا ولا اعتبار
لها لانه يحتمل ان يكون في التركة من جنس بدل الصلح
وعلى تقدير ان يكون يحتمل ان يكون زايدا على بدل الصلح
فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة ولو جهلت وهي غير
المكيل والموزون في يد البقية صح في الاصح وجه عدم

مجهولا في دار فصولح على شيء يصح الصلح على ما مر

في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى

حق المجهول دعوى غير صحيح وفي الزخيرة مسئلة

ما قلنا كتاب المضاربة

وهي شركة في الربح بمال من احد وعمل من آخر

وهي ايداع اولا وتوكيل عند عمله وشركة ان

ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط

كل الربح للمالك وقرض ان شرط للمضارب اعلم

ان في هذه العبارة تساهل وهو ان المضاربة

اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف يكون بضاعة

او قرضا وانما قال ذلك بطريق التغليب

ان يقول ان المضاربة ايداع وتوكيل وشركة

وغصب ودفع المال الى الآخر ليعمل بشرط ان يكون

الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء لان البراءة عن الاعيان

لا يجوز واذا كان بيعا فاحد البدلين مجهول فلا يصح

وجه الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فا

فالجهالة لا تفضي الى المنازعة فيجوز وبطل الصلح

والقسمة مع دين محيط ولا يصالح قبل القضاء في

دين غير محيط ولو فعل فالواضح اي ينبغي ان لا يصالح

قبل قضاء الدين في دين غير محيط ولو صولح فالمشايخ

قالوا الواضح لان التركة لا يخلوا عن قليل دين والدائن قد

قد يكون غايبا فلو جعل التركة موقوفة يتضرر الورثة

والدائن لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه ووقف

قدر الدين وقسم الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا

وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة و

وجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسايل المهمة

انه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس

يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا

مجهول

كل الربح للمالك بضاعة وبشرط ان يكون للعامل قرض
فنظم الدفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا واجارة
فاسدة ان فسدت فلا ربح له عنده اى لا ربح للمضارب
عند الفساد بل اجر عمله ربح او لا ولا يزاد على ما شرط
خلافا لمحمد ولا يضمن المال فيها اى في المضاربة الفاسدة
كما في الصحيحة ولا يصح الا بمال تصح فيه الشركة وتسليمه
الى المضارب وشيوع الربح بينهما فتفسد ان شرط لا
لاحدهما زيادة عشرة اعلم ان كل شرط يقطع الشركة في
الربح او يوجب جهالة الربح يفسدها وما عداه من
الشروط الفاسدة اللتي تفسد البيع لا تفسد المضاربة
بل يبطل ذالك الشرط وكذا شرط الوضيعة على المضارب و
للمضارب في مطلقها ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد
المراد بالمطلق ما لم يتقيد بزمان او مكان او نوع تجارة

من التجارة

من التجارة وان يشترى ويوكل بهما اى بالبيع والشراء ويسافر
وعند ابو يوسف ليس له ان يسافر وعن ابي حنيفة ان دفع المال في بلده
ليس له ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده ويبضع
ولو رب المال ولا تفسد هي به اى لا تفسد المضاربة بان يبضع
رب المال خلافا لزفر ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر ويستاجر
ويحتال بالثمن على الايسر والاعسر اى تقبل الحوالة و
ليس له ان يضارب الا باذن المالك او باعمل برئيك والضابطة
ان الشيء لا يتضمن مثله بل يتضمن دونه كالايداع ونحوه
ولا ان يقرض او يستدين وان قيل له ذالك اى اعمل برئيك
ما لم ينص عليهما اى على الاستدانة والاقراض وانما يصح
المضاربة باعمل برئيك دون الاقراض لان المضاربة من صنع
التجار وهي مجلبة للربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة فيه و
فلو شرى بالمال بزا وقصرا وحمل بماله وقيل له ذالك اى اعمل
برئيك فقد تطوع لانه لا يملك الاستدانة وان صبغه
احمر فهو شريك بما زاد ودخل تحت اعمل برئيك كالخلط بماله

اى اذا قال اعمل برئيك فصبغه احمر يكون شريكا بما زاد ويدخل
الصبغ تحت اعمل برئيك وكذا الخلط بماله بخلاف القصارة
لانه لا يخلط به شيئ من ماله وانما قال فصبغه احمر حتى
لو صبغه اسود فانه لا يدخل تحت اعمل برئيك عند ابي ح
لان السواد نقصان عنده واما ساير الالوان غير السواد
فكالحمرة فلا يضمن اى بصبغه احمر وبالخلط بماله اذا
قال اعمل برئيك وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب
في المضاربة اى في مال المضاربة ولا ان يجاوز بلدا
او سلعة او وقتا او شخصا عينه رب المال فان جاوز
عنه ضمن وله ربحه ولا ان يجاوز بزوج عبدا او
او امة من مالها اى من المضاربة ولا ان ان يشترى من
يعتق على رب المال سواء كانت قريبه او قال رب المال
ان اشتريت فلان فهو حر ولو اشترى كان له لا لها اى
كان للمضارب لا للمضاربة ولا من يعتق عليه ان كان
ربح ولو فعل ضمن وان لم يكن ربح صح فان زادة قيمته

عتق

عتق حصته ولم يضمن شيئا لانه لا صنع له في زيادة القيمة
وسعى العبد في قيمة حصته منه اى في قيمة حصة رب المال
من العبد مضارب بالنصف شرى بالفها امة فولدت ولدا
مساويا الف فادعاه فصارت قيمته الفا ونصفه سعى لرب المال
في الالف وربعه او اعتقه ولرب المال بعد قبض الفه تضمين
المدعى نصف قيمتها وجه ذالك ان الدعوة صحيحة في الظاهر
حملا على فراش النكاح لكن لم ينفذ لعدم الملك لان مال المضاربة
اذا صار اعيانا كل واحد يساوى رأس المال لا يظهر الربح بل
كل واحد يصلح ان يكون رأس المال لانه يمكن ان يهلك ما سواه
ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه رأس المال او
ربحا ثم اذا زادة القيمة بعد الدعوة حتى صار قيمة الولد
الفا وخمسمئة ظهر الربح فنفذت الدعوة السابقة ويثبت
النسب وعتق الولد لقيام ملكه في البعض ولا يضمن لرب
المال شيئا لان عتقه بالدعوة وبالملك والملك مؤخر فيضاف
اليه ولا صنع له فيه لانه اعتاق فلا بد من صنع فله الا

بان زوجها البايع من المضارب ثم باعها منه فوطئت فعلقت منه ١٢ حلبي

اى اجناسا مختلفة اى الولد والام ١٢

في الولد في ذالك الوقت فملك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت الدعوة السابقة فيه لوجود شرطها وهو الملك ١٢ عيني

مضارب ١٢

اى في العتق ١٢

مضارب ١٢

الاستسعاء في نصف المال ونصف الربح او الاعتاق عند ايسره فاذا
قبض الالف فله ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف قيمة
الام لان الالف الماخوذ صار رأس المال لتقدمه استيفاء
فالجارية كلها ربح لكن نفذ الدعوة السابقة وصارت ام ولد
فيضمن نصف قيمتها لانه صار ضمان تملك فلا يشترط له الضمان

باب المضارب يضارب ولا يضمن المضارب بدفعه

مضاربة بلا اذن الى ان يعمل الثاني في ظاهر الرواية وهو قولهما
والى ان يربح في رواية الحسن عن ابي حنيفة وجه الاول ان الدفع
قبل العمل ايداع وهو يملكه فاذا عمل تبين انه مضاربة و
فيضمن وجه الثاني ان الدفع قبل ايداع وبعده ابضاع
وهو يملكهما فاذا ربح ثبت الشركة فيضمن كما لو خلط بغير
وعند زفر يضمن بكل حال لانه مال غيره او كان لوديعة
فيقسم الربح بينهما نصفان فنصف ربحه للمالك
وسدسه للاول وثلثه للثاني وان قيل له ما رزق
الله فلكل ثلثه لان المالك قد اذن بالدفع مضاربة

فللمضارب الثاني ما شرط له المضارب الاول فما رزق الله له
للمضارب الاول هو الثلثان يكون نصفين بينه وبين
رب المال ولو قيل ما ربحت فهو بيننا نصفان ودفع بالنصف
فللثاني نصف ولهما نصف لان ربح المضارب الاول له
النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال ولو قيل ما
ما رزق الله فلي نصف او ما فضل فنصفان وقد دفع بالنصف
فنصفه للمالك ونصفه للثاني ولا شيء للاول ولو شرط الاول
للثاني ثلثيه فللمالك والثاني شرطها وعلى الاول سدس
لان للمالك النصف وللمضارب الثاني الثلثين فيضمن
المضارب الاول السدس وصح شرطه للمالك ثلثا ولعمل
ثلثا ليعمل معه اي مع المضارب ولنفسه ثلثا ويبطل بموته
احد ولحاق المالك مرتدا بخلاف لحاق المضارب بدار
الحرب مرتدا حيث لا يبطل المضارية لان له عبارة صحيحة
ولا ينعزل حتى يعلم بعزله اي ان عزل رب المال المضارب لا
ينعزل حتى يعلم بعزله فلو علم فلم يبع عرضها ثم لا تصرف

في ثمنها ولا في نقد نض من جنس رأس ماله نض بالضم
المجهد اوى صار نقدا ويبدل خلافه بمثله نسا ناى يبدل
نقدا نض لكنه خلاف جنس رأس المال بان كان رأس المال
دراهم والنقد دنانير وبالعكس وفي القياس لا يبدل له
لوجود المجانسة الغزل ولا ضرورة بخلاف العروض وجه
الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند اتحاد الجنس فتحققت
الضرورة ولو افترقا وفي المالدين لزمه طلبه ان كان ربح
والا لانه ان كان ربح يعمل بالاجرة فان لم يكن ربح فهو
متبرع في العمل ويوكل المالك به اى ان لم يكن ربح فالمضارب
بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع
الثمن الى رب المال لان الحقوق يرجع الى الوكيل فلا بد من
توكيل المضارب المالك وكذا سائر الوكلاء اى ان امتنع سائر
الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون المالك والبياع والسمسار
يجبر ان عليه المراد بالبياع الدلال فانه يعمل بالاجرة و
السمسار هو الذي يجلب اليه الحنطة ونحوها ليبيعها

فهو بالاجرة ايضا فيجبر ان على تقاضي الثمن وما هلك في
يعمل
الى الربح اولا فان زاد على الربح لم يضمنه المضارب لانه
امين فان قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقدت فهلك المال
او بعضه لم يتراد الربح اى فسخ العقد والمال في يد المضارب
على رأس المال
ثم عقد فهلك المال وان لم يفسخ ثم هلك تراد واخذ المال
ماله وما فضل قسم وما نقص لم يضمنه المضارب ونفقة
مضارب عمل في مصره في ماله كدوائه نفقة المضارب مبتدأ
وفي ماله خبره وان مرض المضارب سواء كان المضارب
في المصر او في السفر فالدواء من ماله وعن ابي يوسف ان الدواء
مضاربة
بمنزلة النفقة وفي سفره طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه
وغسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه عادة كالحجامة
بالفتح
وركوبه كراء وشراء وعلفه في مالها بالمعروف وضمن الفضل
مضاربة
اى ان انفق زائدا على المعروف ضمن الفضل ورد ما بقي في يده بعد
قدومه مصره الى مالها اى ما بقي من الطعام ونحوه وما
دون سفر يغدو اليه لا يبيت باهله كالسفر وان بات

قوله يغدو اليه اى يروح اليه من اول طلوع الفجر ولا يقدر ان يعود لا تنزل فنفقته في مالها حتى ان خروجه للمضاربة

قوله لا يبيت باهله فتجب نفقة الاهل في مال المضاربة وهو ما دون السفر

كسوق مصره فان ربح اخذ رب المال ما انفق من رأس المال

اى اخذ من الربح ما انفق المضارب من رأس المال حتى يتم

رأس المال وان فضل شيء قسم فان ربح متاعها بحسب

نفقته لا نفقة نفسه اى ان ربح وقال قام على بكذا يحتسب فيه

ما انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة

المضارب مضارب بالنصف شراى بالفها بزا وباعه بالفين

وشراى لها عبدا فضاع في يده غرم المضارب ربحها والمال

الباقي وربح العبد للمضارب وباقيه لها ورأس المال الفان

وخمسمائة وربح على الفين فقط اى اشترى بالف ثوبا وباعه

بالفين وشراى بالالفين عبدا ولم يدفعهما الى البايع حتى ضاع

الالفان في يد المضارب غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك

المضاربة والمالك ثلثة ارباع فاذا دفعها يصير رأس المال الفين

وخمسمائة لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان

باعه مرابحة يقول قام على بالفين وقوله فقط اى لا يقول قام على

بالفين وخمسمائة لان الشراء وقع بالفين فلا يضم الوضيعة التي

وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب فلو بيع بضعفهما خصتهما

ثلثمائة الف والربح منها نصف الف بينهما اى ان بيع باربعة الاف

فثلثة الاف حصة المضاربة والالف ملك المضارب خاصة

ثم ثلثة الاف يرفع منها رأس المال وهو الفان وخمسمائة وبقي

الربح خمسمائة نصفها لرب المال ونصفها للمضارب ولو شراى من رب

المال بالف عبدا شراه بنصفه ربح بنصفه فقوله شراه بنصفه صفة

العبد وضمير الفاعل في شراه يرجع الى رب المال فالمضارب ان

باعه مرابحة يقول قام على بنصف الالف لان شراء المضارب من

رب المال وان كان جائزا ففيه شبهة العدم وبني المرابحة على

الامانة فيعتبر اقل الثمنين ولو شراى بالفها عبدا يعدل بضعفه

فقتل رجلا خطاء فربع الفداء عليه والباقية على المالك اى

اذا امتنعا عن الدفع واختار الفداء يعني ارش الجناية يفديان

بقدر الملك والعبد ربعه للمضارب لان رأس المال الف والعبد يساوي

الفين واذا فدياه خرج عنها فيخدم المضارب يوما والمالك ثلثة

ايام انما يخرج العبد عن المضاربة لان قضاء القاضي باقسام الفداء

يضمن بانقسام العبد والمضاربة ينتهي بالقسمة ولو شرى عبدا

بالفها وهلك الالف قبل نقده ودفع رب المال ثمنه ثم ونم اى

اذا دفع رب المال ثمنه وهلك في يد المضارب قبل ان يؤديه

الى البائع يدفع رب المال الى المضارب ثمنه مرة اخرى وهكذا ان هلك

في يده وجميع ما دفع رأس ماله وصدق مضارب قال معي الف ودفعته

الى والف زايدا ربحت لا مالك قال الكل دفعت وعند زفر هو القول

الاول لانه ينكر دعوى المضارب الربح ولنا

ان الاختلاف في قدر المقبوض فالقول للقابض مع اليمين ولو قال

من معه الف هو مضاربة زيد وقد ربح الف صدق زيد ان قال

بضاعة اى صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى الربح او دعوى

تقويم عمل المضارب كما لو قال قرض وقال زيد بضاعة اى وديعة

اى صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التمليك ولو قال المالك

عينت لو عاصدق المضارب ان مجدا اى مع اليمين لان الاصل

في المضاربة العموم بخلاف الوكالة لان الاصل فيه الخصوص ولو اودع

كل لو عاصدق المالك اى مع اليمين لان الاذن يستفاد من

من جنسه كتاب الوديعة هي امانة تركت للحفظ فلا يضمن لو

الوديعة الموضع ان هلكت اى بلا تعدى منه وله حفظها بنفسه وعياله

والتقوز بها عند عدم النهي والخوف والسفر الخروج للسفر فالسفر

مصدر والسفر الحاصل بالمصدر فاختار المصدر وان نهي عن السفر

الخروج حيث السفر فخرج بغير السفر او هو بمعنى المسافرة

او كان الطريق مخوفا فسافر فهلك المال ضمن ولو حفظ بغير اهله ضمن

الا اذا خاف الحرق او الغرق فوضعها عند جاره او في فلك حر

فان حبسها بعد طلب ربها قادرا على التسليم او جحدها معه ثم قامت

بينة او لا اى ان جحدها مع رب الوديعة يضمن سواء اقر بها بعد الجحود

او لا وانما قال مع رب الوديعة لانه ان جحدها مع غير المالك لا

لا يضمن لان هذا من باب الحفظ وان جحد الموضع الوديعة عند الوقوع

يصير غاصبا او خلط بماله حتى لا يتميز فانه ان خلط بخلاف الجنس

ينقطع حق المالك ويجب الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه

عند ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف الا اذا خلط بما هو اكثر منه لانه بمنزلة الهلاك

منه فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة وعند محمد

لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة سواء كان اقل او اكثر او

عند ابي يوسف يجعل الاقل تبعا للاكثر فيكون الخلط كالهلاك

الكثير ويضمن لقلة القليل في جنب الكثير وعند ابي حنيفة القليل من جنس المال يتبع الكثير سواء كان موجودا او مودعا

ط

او تعدای المودع فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها ثم خلط مثله

بما بقي او حفظ في دار امر به في غيرها ضمن اي حفظ في دار امر المودع بالحفظ

في غيرها فقوله ضمن جزاء للشرط وهو قوله فان حبسها الى آخره وان خلط

بلا فعله اشتركا ولو زال التعدي زال الضمان كما اذا وضعه في دار آخر ثم ردا

الى دار امر المالك بالحفظ فيها زال الضمان اي اذا كانت الوديعة

بحيث لو هلكت لكانت مضمونة فزال بهذا الضمان المعنى فانا قلنا

بهذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان حقيقة زوال الضمان

بعد الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ازالة التعدي وعند ابي حنيفة ان ازالة

التعدي لا يزول الضمان ولا يدفع لا احد المودعين قسطه بغيبة الآخر اما

اذا كانت الوديعة غير المكيل والموزون فبالاتفاق وان كان من المكيل

والموزون فكذا عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة ولا حفظ

المودعين وفعل الآخر فيما لا يقسم ودفع نصفها فقط فيما يقسم اي اذا كانت

الوديعة عند رجلين وهي مما لا يقسم يحفظها احدهما باذن الآخر وان كانت

مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يدفعها الى الآخر بل يقتسمان فيحفظ كل واحد نصفه

وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز الدفع الى الآخر فيما يقسم وضمن دافع الكل

ابن الكمال ارحم غلام محمد مرحوم قسطمونی

لا قابضه اي اذا دفع الكل الى الآخر فيما يقسم يضمن النصف ولا يضمن القابض

لان مودع المودع لا يضمن عنده ولو نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من له

يده منه ضمن والى من له لا بد منه كدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظ النساء غير

كما لو امر بحفظها في بيت معين من دار فحفظه في آخر منها لان بيوت دار

واحدة لا تتفاوت فلا فايدة في التعيين بخلاف الدارين لان الدارين

تتفاوتان فان كان له حمل ظاهر ضمن اي اذا كانت للبيت الذي حفظ

فيه حمل ظاهر او قد عين بيتا آخر من هذه الدار ضمن ولو اودع فهلك ضمن

الاول فقط هذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ايا شاء فان ضمن الاول لم يرجع على

الثاني وان ضمن الثاني رجع على الاول ولو اودع الغاصب ضمن ايا شاء

هذا بالاتفاق فيما اذا سوى المودع على مودع الغاصب فان المودع اذا دفع

الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابي حنيفة بان المودع لم يأل في الغير لانه لم يضمن عالما بفارقه فاذا فارق

ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الآخر لانه صار مودعا حيث غاب الآخر ولا صنع له

في ذلك كتوسط النقد الرديء في نجر انسان ولو ادعى كل من رجلين الضائع

انه له اودعه اياه فنكل لهما فتدا والف آخر عليه لهما ادعى زيد على عمرو ان هذا الف

الذي في يديك لي اودعته اياك وادعى بكر على عمرو ذلك ولا بينة لاحد وعمرو

للآخر فتدفع ولو كانت لاحدهما بينته بالف ويحلف

نكر فالقاضي يحلفه لكلو احد على الانفراد ويسيد ما يهما شاء فان ر

شا حالفرع بينهما فان نكل لاحدهما حلف للاخر فان نكل ايضا

فهذا الالف مع الف اخر عليه يكون لهما لانه اوجب الحق لكل منهما

سواء بالبذل او بالاقرار وذلك حجة في حقه وبصرف الالف اليهما

صار قاضيا نصف حق كل منهما بنصف حق الاخر فيغرمه واعلم ان ال

النكول هنا يخالف الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما يقضى له ولا يحلف للاخر

لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما يصير حجة بقضاء القاضي فيأخر القضاء

ليحلف للشافي حتى اذا نكل لاحدهما وقضى القاضي به فعلى رواية فخر الاسلام

البزدوي يحلف للشافي فان نكل يقضى بينهما لان القضاء الاول لا يبطل حق

الشافي وعلى رواية الزيادات لا يحلف للشافي لان القضاء وقع في مجتهد فيه

لان بعض العلماء قال اذا نكل لاحدهما يقضى له ولا يؤخر ليحلف للثاني لان

النكول كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر كذا العارية اي تمليك منفعة

بلا بدل فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان العارية العطية والمنفعة قابلة

للتمليك كالوصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع بملك

الغير اعلم ان التمليكات اربعة انواع فتمليك العين بالعوض بيع وبلا عوض

به وتمليك المنفعة بعوض اجارة وبلا عوض عارية وقيح باعرت وبحكت

اصل المنح ان يعطي ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم ترد فردعي فيه اصل الوضع محمل على

العارية واطعمتك ارضي وسكنتك عبدي واخدمتك عبدي ودارك

لك سكنى اي دارك لك بطريق السكنى فداري بنداء لك اجره وسكنى تمييز عن

النسبة الى المخاطب وعمري سكنى اي داري لك عمري سكنى فعمري مفعول

مطلق لفعل محذوف وتقديره اعرتها لك عمري والعمري جعل الدار لاحد

مدة عمره وسكنى تمييز ويرجع المعير فيها متى شاء ولا يضمن بالهلاك هذا

عندنا وعند الشافعي العارية مضمونة ولا نوجر لان الشيء لا يستوجب بالوقوع

فان اجر او غصب ضمنه المعير قيمته ولا يرجع على احد او المستأجر بالنصب عطف

على الضمير المنصوب في ضمنه ويرجع على موجره ان لم يعلم انه عارية معه اي ان

لم يعلم المستأجر انه عارية مع موجره وانما يرجع عليه للغرور بخلاف ما اذا علم

اذ لا غرور من الموجر ويعارا ما اختلف استعماله اولا ان لم يعين منتفعا وبالا

يختلف ان عين اي ان اعار شيئا ولم يعين من ينتفع به فللمعير ان

يجيره سواء اختلف استعماله كركوب الدابة اولم يختلف كالحمل على الدابة

وان عين من ينتفع به فان لم يختلف باستعماله يجيره وان اختلف

وكذا الموجر اى اذا آجر شيئا فان لم يعين من ينتفع به فللمستأجر ان يجره
سواء استأجره اولا وان عين غيره لا الا ان يختلف استعماله اختلافا
وعند الشافعي ليس للمستعير الاعارة لان الاعارة عنده اباحة الانتفاع والاباحة
لا يملك الاباحة لغيره وعندنا هي تمليك المنافع فالمستعير اما ملك المنافع فكان
له ان يملكها غيره فمن استعار دابة او استأجرها فله ان يركبها بنفسه ويركب غيره
ويركب غيره وايا فعل لم يضمن ومن غيره وان اطلق الانتفاع
في الوقت والنوع انتفع بما شاء اى وقت شاء وان قيد ضمن بالخلاف الا
الشرط فقط التقييد اما ان يكون في الوقت دون النوع او في النوع دون الوقت
او فيهما فان خالف في الموقت فظاهر فان خالف فان كان الخلاف في المثل
او الخير لا يضمن وان الشر يضمن وكذا التقييد بالاجارة بنوع او قدر اى ان زاد
او خالف الى مثل او خير لا يضمن وان الشر يضمن ورد هالى اصطبل مالكها او مع عبده
او اجيره مسانهة او مشاهرة او مع اجير ربها او عبده يقوم على دابته او التسليم
اى ان رد الدابة الى اصطبل مالكها ان هلكت قبل الوصول الى المالك لا يضمن
لان هذا التسليم وكذا ان ارسلها مع عبده او الى المالك فهلكت قبل
الوصول اليه وكذا ان ارسلها مع اجيره مسانهة او مشاهرة بخلاف اجير وديعة

او ليس في عياله فيضمن بالتسليم اليه وكذا ان لم يسلمها الا اجير المالك او عبده
سواء يقيم على الدواب او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الاصح وقيل
يضمن بالتسليم الى عبده الذي لا يقوم على الدواب فالمسئلة على ان
المستعير لا يملك الابداع كرد مستعار غير نفيس الى دار مالكه فان هذا التسليم
بخلاف مستعار النفيس كالجواهر حيث لا يرد الا الى المعير بخلاف رد الوديعة و
المغصوب الى دار مالكها فان هذا لا يكون تسليما بل لا بد من الرد الى المالك و
عارية النقدين والمكيل والموزون والمعدود قرض لانه لا ينتفع بهذه
الاشياء الا بالاستهلاك الا اذا عين الانتفاع كالاستعارة الدراهم
ليعيرها لمن يزين الدكان وفائدة كونها قرضا انها لو هلكت في يد
المستعير قبل الانتفاع يكون مضمونة وصح اعارة الارض ان كانت الاعارة مطلقة اى
غير موقتة ومن بالغرس للبناء والغرس وله ان يرجع عنها ويكلف قلعها
ولا يضمن ان اطلق اى لم يضمن المعير ما نقص من البناء والغرس بالقلع ان كانت
الاعارة مطلقة اى غير موقتة ومضمون ما نقص بالقلع ان وقت اى ان وقت
الاعارة ورجع عنها قبل ذلك الوقت وانما يضمن بالغرور وفي صورة الاطلاق
ما آخر بل اخر المستعير وعمد على الاطلاق وكره الرجوع قبله اى قبل الوقت لان فيه

خلف الوعد ولو اعار للزرع لا يؤخذ حتى تحصد وقت او لا
لان للزراع نهاية معلومة ففي الترك مراعات الحقين بخلاف الغرس
اذ ليس له نهاية معلومة واجرة رد المستعار والمستاجر والمغصوب على
المستعير والموجر والغاصب لان الرد واجب على المستعير والغاصب عند
طلب المالك فاما على المستاجر التمكين والتخلية دون الرد فان رد منفعة
القبض للموجر فيكون مؤنة الرد عليه لا على المستاجر ويكتب المعار قد اطعمتني
ارضك لا اعرتني اذا اعيرت للزراعة اي اذا اعيرت الارض للزراعة
للزراعة فاراد المستعير ان يكتب كتابا فعند ابي حنيفة
يكتب لفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان ا
اعارة الارض قد يكون للبناء وعندهما يكتب
لفظ الاعارة

كتاب الهبة

هي تمليك عين بلا عوض ويصح بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذه الطعام فان

الاطعام اذا نسبت الى الطعام كان هبة واذا
نسبت الى الارض كان عارية وجعلت هذا
لك وعمرتك وجعلت لك عمري قال عليه السلام
من اعمر عمري فهي للمعمر له ولورثته من بعده
بخلاف ما اذا قال داري لك عمري سكنى فان
قوله سكنى يجعله عارية وحملتك على هذه
الدابة بنيتها وكسوتك هذه الثوب وداري
لك هبة تسكنها فان قوله تسكنها ليس تمييز
بل هو مشورة وفي هبة سكنى اي داري لك
هبة فقوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله
فيكون عارية او سكنى هبة اي داري لك
بطريق السكنى حال كون السكنى هبة اي
موهوبة او نحلى سكنى النحلى اسم من النحلة

اى الاعطاء تقديره نحلتها نحلة ثم قوله
سكنى تميز او سكنى صدقة اى دارى لك
حالكونها بطريق صدقة بطريق العارية
فعارية تميز وسكنى صدقة اى دارى
لك بطريق السكنى فهم منها
المنفعة فمعناها حالكون
المنافع موهوبة
لك ويتم با
القبض

اى دارى لك حالكونها صدقة بطريق العارية فعارية
تميز فهم منها المنفعة او عارية هبة عارية
اى دارى لك بطريق العارية حالكونها
هبة فلما قال عارية فهم منها منافع
المنفعة حالكون المنافع موهوبة لك
فمعناها

ويتم

ويتم با القبض الكامل اى يتم الهبة با القبض الكامل
الممكن فى الموهوب للموهوب له فا القبض الكامل
فى المنقول ما يناسبه وفى العقار ما يناسبه فقبض
مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما تحتمل
القسمة با القسمة حتى يقع القبض على الموهوب
بطريق الاصالة من غير ان يكون القبض بتبعية
قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية قبض
الكل فتصح ان قبض فى مجلسها بلا اذن وبعده
باذن اى اذا قبض فى مجلس الهبة بلا اذن كان
كان قبضا لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء
المجلس لا بد ان ياذن الواهب صريحا كمشاع
لا يقسم متعلق بقوله فيصح والمراد به ما اذا قسم
لا يبقى منفعته كالرحى والحمام والبيت الصغير
لا فيما يقسم اى لا يصح الهبة فى مشاع لو قسم تبقى
منفعته عندنا خلافا للشافعى وهذا الخلاف

مبنى على اشتراط القبض وهو يقول الشاع محل
القبض كما فى البيع ونحوه ونحن نقول القبض
منصوص عليه هيهنا فلا بد من كماله لقوله
لا يجوز الهبة الا محوزة مقبوضة ولا فرق عند
عندنا بين ان يهب من الشريك او من الاجنبى
والمفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارى
كما اذا وهب ثم رجع فى البعض لشايع او استحق
بعض لشايع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارى
مفسد فيه فان قسم وسلم صح اى اذا وهب النصف
الشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض عندنا
وعند القبض لا شيوع فان وهب دقيقا فى بر
او دهنا فى سمسم لا وان طحن او اخرج وسلم
وكذا السمن فى اللبن انما لا يجوز لان الموهوب
معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع وهبة لبن
ولبن فى ضرع وصوف على غنم وزرع ونخل فى ارض

وثمر فى نخل كالشاع اى لا يجوز هذه الاشياء لكن
ان فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب و
قبض صح وتم هبة مايع الموهوب له بلا قبض
جديد وما وهب لطفله بالعقد وما وهب
له بقبضه عاقلا او قبض ابيه او جده او وصى
احدهما او ام هو معها او اجنبى يربيه وهو معه
او زوجها لها بعد الزفاف اى زوج الطفلة لها
لاجلها لكن بعد الزفاف وصح هبة اثنين دارا
لواحد لان الكل يقع فى يده بلا شيوع وعكسه لا
اى هبة الواحد لاثنين دارا لا يصح عند البعض
وعندهما يصح لان التمليك واحد فلا شيوع كما
اذا رهن من رجلين ولهذا هبة النصف من
كل واحد فيثبت الشيوع بخلاف الرهن لانه مجوز
بدين كل واحد عليه بكماله كتصدق عشرة على عشرين
وصح على فقيرين اى اذا تصدق بعشرة على عشرين

لا يصح عند ابي يوسف وكذا اذا وهب لهما للشيوع وعندهما
يصح الهبة لانه لا شيوع عندهما كما في هبة دار
دارا من اثنين وكذا تصح الصدقة على الغنيين
لان الصدقة على الغنيين يراد بها الهبة مجازا
والهبة جايزة ولو تصدق بعشرة على فقيرين
او وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق لان الصدقة
يراد بها وجه الله تعالى قال عليه السلام الصدقة تقع
في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير فلا شيوع
واما الهبة على الفقير فهي صدقة والصدقة جايزة

فكذا الهبة باب الرجوع عنها ومن وهب رجع

صح هذا عندنا لقوله عليه السلام الواهب احق بهبته
مالم يثبت اي مالم يعوض وعند الشافعي له الرجوع
الا في هبة الوالد لولده لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب
في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ونحن نقول به
اي لا ينبغي ان يرجع الواهب الا الوالد فانه يتملك

للحاجة ومنعه الزيادة المنفصلة كسمن وتعلم وكسب
او منفصلة وهي مثل الولد وموت احد المتعاقدين
وعوض اضيف اليها او لو من اجنبي بنحو خذ عوضا
هبتك فقبض فلو وهب ولم يضف رجع كما مر
وخروجه عن ملك الموهوب له والزوجية وقت
الهبة فلو وهب لها فنكحها رجع فلو وهب فابانها
او وقرابة المحرمية وهلاك الموهوب وضابطها
حروف دمع خرقه وقد قيل ومانع عن حق الرجوع
في الهبة يا صاحبي حروف دمع خرقه فالدال الزيادة
والميم الموت والعين العوض والخاء الخروج والراء
الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك ورجع
في استحقاق نصف الهبة بنصف عوضها لا في استحقاق
نصف العوض حتى يرد ما بقي هذا عندنا وعند
زفر يرجع بالنصف اعتبارا بالعوض الاخر ولنا
انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط

فلم يرده الباقي لا يرجع بالهبة وانما يكون لرجوع
الورثة لانه لم يسقط حق الرجوع الا بان يسلم له
كل العوض ولم يسلم ولو عوض نصفها رجع بما
يعوض فلو باع نصفها ولم يبع شيئا يرجع في النصف
يعني ان باع الموهوب له نصف الهبة فللواهب
ان يرجع في النصف الباقي وكذا اذا لم يبع شيئا فللواهب
الرجوع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي
النصف اولى ولا يصح الا بتراض او حكم قاض
فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء
صح اي اعتق الموهوب له الموهوب ولو منعه
فهلك لم يضمن اي منع الموهوب له الموهوب
عن الواهب بعد ما رجع لكن لم يقض القاضي
فهلك الموهوب في يد الموهوب له لا يضمن
وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان
يده غير مضمونة الا اذا طلبه فمنعه مع القدرة

على التسليم وهو مع احدهما اي الرجوع مع التراضي او
قضاء القاضي فسخ من الاصل لا هبة للواهب
فلم يشترط قبضه وصح في المشاع فان تلف الموهوب
اي في يد الموهوب له فاستحق فضمن الموهوب له
لم يرجع على واهبه لان الهبة عقد تبرع فلا يتم
فيها من السلامة وهي بشرط العوض هبة ابتداء
فشرط قبضهما وتبطل بالشيوع يجوز ان يكون
قبضهما من اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول
محذوف للدلالة ويجوز ان يكون على العكس بيع
انتهاء فيرد بالعيب وخيار الرؤية ويثبت الشفعة
هذا عندنا وعند زفر والشافعي هي بيع ابتداء وانتهاء
لان الاعتبار للمعاقد قلنا هو يشتمل على العينين فيجمع
بينهما ما امكن فان قلت الهبة تمليك العين بلا عوض
لفظا ومعنى البيع معنا وكل ما يتم مع العينين
وجوه اولى من احدهما او وجب احدهما اما الاشتمال على
العينين فظاهر واما البيع فلان الهبة من حكمها
فيجعل ذا لئلا تفوت حكمها والشفعة من حكمها
فانى ذا اشتري ثم وهب ولم يسلم حتى
فعفا بها عند ذلك العفو صح

Mehmet Ali Ayni

والبيع تمليك بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك
لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت لك هذا على ان
تهب لي ذاك صار بمعنى ملكتك هذا بذاك فلم
قلت يحمل على الجنبين في حالين كالابتداء والبقاء
وكالا يجري فيه شرط يصيره قمارا فاما الشرط الذي
يصير به في المآل عوضا صحيحا فالتمليك لا ينافيه
فيكون شرطا ابتداء اعتبارا للعبارة حتى لا يصير كالبيع لانه شرط قبل القبض لكنه شرط بمعنى العوض عنيا
بما يئول اليه حتى يوفر عليه احكام البيع حالة البقاء

فصل

ومن وهب امة لا تحمل لا في الابتداء
او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب
دارا او تصدق بها على ان يرد عليه منها شيئا او
يعوضه شيئا منها صحت وبطل استثناؤه وشرطه

رأيت في بعض الحواشي ان قوله او يعوضه شيئا منها يرجع
الى التصدق فانه اذا تصدق بشرط العوض صح ويبطل الشرط
واذا وهب بشرط العوض فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط
ان يعوض شيئا منها فالشرط باطل ايضا وشرط العوض انما
يصح اذا كان معلوما فعلم ان قوله او يعوضه يرجع الى الهبة
والصدقة ولو اعتق الحمل ثم وهبها صحت اي الهبة لا
الحمل لم يبق ملكا فاذا وهب الام صار كانه وهبها وا
ستثنى الحمل فالهبة جائزة ولو دبره ثم وهبها الان الحمل
بقي على ملكه فلم يكن كالاستثناء ولا ينفذ الهبة في الحمل
فبقي هبة شيء مشغول بملك الواهب او هبة المشاع و
من قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بري
فهو باطل لما مر ان التعليق الصريح في الابراء لا يصح و
جاز العمرى للعمر له حال حياته ولو رثته بعده وبطل
دار له مدة عمره فاذا مات يرد عليه اي العمري جعل الك
العمر له مدة عمره مع شرط ان العمر له اذا مات يرد على الوا

وهذا الشرط باطل كما جاء به الحديث وبطل الرقبى وهي ان
مت قبلك فهو لك الرقبى اسم من الرقوب وهو الا
الانتظار فكانه ينتظر ان يموت المالك وهو
باطلة عند ابي ح ومحمد لانه تعليق التمليك
بخطر وعند ابو يوسف يصح لان قوله داري لك
رقبى اي داري لك فانا انتظر موتك ليعود داري
الي فتصح ويبطل الشرط كالعمرى فالاختلاف
مبني على تفسيرها وصدقته كهبته لا يصح الا بقبضه
ولا في شايع يقسم اي اذا تصدق بنصف الدار لا
لا يصح بخلاف ما اذا تصدق بشيء على فقيرين
كما مر ولا عود فيها والفرق بينهما ان الرجوع
لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض

بخلاف الهبة

وهو الثواب

كتاب الاجارة

قال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة
واجر على وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم
يجئ فالمضارع يواجر واسم الفاعل موجر
وفي عين الخليل اجرت زيدا مملوكي اوجره
ايجارا وفي الاساس اجر فهو موجر ولم يقل
مواجر فانه غلط وتستعمل في موضع قبيح و
هي اسم للاجرة كالجعالة واجره ياجره من باب
طلب يطلب اي اعطاء الاجرة فهو اجر
فوضح الفرق بين الموجر وبين الاجر والاجا
جارة فعالة من اجر يوجر بمعنى الاجرة لكن
في الشرع نقل الى العقد فقال وهي بيع

فانه اذا شرط تعجيل الاجرة يجب معجلة او باستيفاء

النفع او التمكن منه فتجب اجرة الدار فضت ولم

يسكنها وتسقط بالغصب بقدر فوة تمكنه والنوى

طلب الاجرة للدار والارض لكل يوم وللدابة

لكل مرحلة والقصارة والخياطة اذا تمت وان

عمل في بيت المستاجر انما قال هذا لان الخياط

اذا عمل في بيت فخاط بعض الثوب ثم سرق الثوب

فله الاجرة بقدر ما خاطه فهذا دليل على ان الاجرة

تجب بقدر العمل لكن نقول بالسرقة انتهى عمله

على البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل فيجب اجر ما

عمل بخلاف ما اذا لم ينتهى العمل على البعض فانه لا

يتمكن ان يطلب الاجرة لكل عمل قليل ولا تقديرا

للابعاض فيتوقف الطلب على كل العمل والخبز

بعد اخراجه من التنور فان احترق بعد ما اخرج

فله الاجرة وقبله لا ولا غرم فيهما هذا عند

نفع معلوم بعوض كذا لك دين او عين او يعلم

النفع بدكون المدة كسكنى الدور وزراعة الارض

مدة كذا طالت او قصرة لكن في الوقف لا يصح

فوق ثلاث سنين في المختار كيلا يدعى

المستاجر انه ملكه فعلة عدم الجواز اذا كانت

هذه المعاني لانقض الاجارة الطويلة بعقود

مختلفة كما جوزها البعض تجاوزا لله عنهم

ويذكر العمل كصبغ الثوب وخياطة وحمل

قدر معلوم على دابة مسافة علمت وبالاشارة كنقل هذا الى ثمه ولا تجب الاجرة بالعقد خلافا للشافعي فان الاجرة عنده

تجب بنفس العقد بل بتعجيلها فان الشرع

اذا جعل الاجرة فالمعجل هو الاجرة الواجبة بحق

انه لا يكون لدحق الاسترداد او بشرطه

لانه امانة عنده واما عندهما يضمن مثل دقيقه
ولا اجرة فان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر
وللطبخ بعد الغرف ولضرب اللبن بعد اقامته
هذا عند ابي ح وقالا لا يستحق حتى يشرجه لان
التشريج من تمام العمل وعند ابي ح هو زايد كا
كالنقل ومن لعمله اثر في العين اي شيء من
ماله قايم بتلك العين كالصبغ مثلا كصباغ
وقصار يقصره بالنشاء والبيض له حبسها
للاجر فان حبس فضاع فلا غرم ولا اجر هذا
ابي ح وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس
فكذا بعده ثم هو بالخيار عندهما ان شاء ضمنه
قيمته غير معمول ولا اجر وان شاء ضمنه معمولا
وله الاجر ومن لا اثر لعمله اي ليس شيء من ماله
قايما بتلك العين كالحمال والملاح وغاسل
الثوب لا حبس له بخلاف راد الابق فان الابق

كان

كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه
بالجعل وعند زفر ليس له حق الحبس سواء لعمله
اثر في العين او لا ولمن اطلق له العمل ان يستعمل
غيره فان قيده بيده فلا كما لو امره ان يخيط و
لاجير المجيء بعياله ان مات بعضهم وجاء بمن
بقي اجره بحسابه وحامل قط او زاد الى زيد
باجر ان رده بموته لا شيء له هذا عند ابي ح وابي
يوسف وعند محمد له اجر الذهاب في القط اي
في الكتاب وفي الزاد لا شيء له اتفاقا حيث نقض
عمله بالرد ولا له كل عمل سواء موهن البناء وصح
استيجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه فان
العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه وله كل
عمل سوى موهن البناء كالقصارة ولو استاجر
ارضا لبناء او غرس صح واذا انقضت المدة سلمها
فارغة الا ان يغرم الموجر قيمته مقلوعا بلا رضى

المستاجر ان نقص القلع الارض والا فبرضاه او يرضى
بتركه فيكون البناء والغرس لهذا والارض لهذا
قوله ويتملكه باالنصب عطف على ان يغرم والا
اى وان لم ينقص القلع الارض وقوله او يرضى
عطف على ان يغرم فالحاصل انه يجب على المستاجر
ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد الامرين
الاول ان يعطى الموجر قيمة البناء او الغرس مقلوعا
ويتملكه وهذه الاعطاء والتملك يكون جبرا
على تقدير ان ينقص القلع الارض ويكون بر
برضاء المستاجر على تقدير ان لا ينقص والامر
الثانى ان يرضى الموجر بترك البناء والغرس
فى ارضه هذا الذى ذكر فى وجوب القلع وعدم
وجوبه وفهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها
فانه قد ذكر انه ان نقص القلع الارض يتملكه
بلا رضاء المستاجر فح لا يكون للمستاجر القلع وفى

غير

وفى غير هذه الصورة يكون والرطبة كالشجرة
فان لها بقاء فى الارض بخلاف الزرع فانه اذا
نقص المدة لا يجبر على القلع قبل اوان الحصاد
وضمن بارداف رجل معه وقد ذكر ركوبه اى
ركوب المستاجر من غير ذكر الرديف نصف قيمتها
بلا اعتبار الثقل فان الخفيف الجاهل بالفروسية
قد يكون اضر من الثقيل العالم بها اى ضمن بالزيادة على حمل
ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث يطيقه هذه الدابة
وان لم يكن كذلك يضمن كل قيمتها كعطبها بضربه
وكبحه العطب الهلاك وكبح اللجام جذبه الى نفسه
عنفا يعنى ضمن بهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح
اللجام كل قيمتها عند ابى حنيفة وعندهما لا الا ان
يكون ضربا او كبحا غير متعارف وجوازها عما استوجرت
اليه ولو ذاهبا وجائيا وردها اليه قوله وردها

بالجر عطف على جوازها اى يضمن بجواز الاجارة عن
موضع استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع
الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا
وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا
استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة قد انتهت
بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن بالجواز عنه اما
ان استاجر ذاهبا وجائيا فجاوز عن ذلك الموضع
ثم ردها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى
الوفاق لكن الصحيح الضمان اقول ان هلكت الدابة
فى ذلك الموضع يتقن بانه لا مدخل لجوازها عن
ذلك الموضع فى تحقق ذلك السبب يفتى بعدم
الضمان وان هلكت بسبب لا يتيقن بل يمكن ان
ان يكون له مدخل يفتى بالضمان وتنزع سرج
حمار مكترى وايكافه مطلقا وسراجه بما لا

لا يسرج بمثله اى ان اكترى حمارا مسرجا فنزع السرج
واوكفه وحمل عليه فهلك ضمن سواء كان
الاكاف مما يوكف هذا الحمار بمثله او لا وان نزع
السرج واسرجه بسرج اخر فان كان هذا السرج
مما لا يسرج هذا الحمار بمثله يضمن وان كان يسرج
بمثله لا يضمن الا اذا كان فى الوزن زايد على
الاول فيضمن بحسابه وهذا عندنا بخلافه
وعندهما ان اوكفه بالاكاف يوكف بمثله لا يضمن
الا اذا كان زايدا فى الوزن على سرج الذى نزعه
فيضمن بقدر الزيادة وسلوك الجمال طريقا
غير ما عينه المالك وتفاوتا ولا يسلكه الناس
وحمله فى البحر وله الاجر ان بلغ اى للجمال الاجر فى
جميع ما ذكر ان بلغ المنزل لحصول المقصود ومن
استاجر ارضا للزرع فزرع بوطبة ضمن ما نقصت
بلا اجر لانه صار غاصبا وحكم الغصب الضمان

ومن دفع ثوبا ليخطيه قميصا فخاطه قباء ضمنه
قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد
على ما سمى لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجارة
الفاسدة

باب الاجارة

الاجارة الفاسدة الشرط
يفسدها والمراد شرط يفسد البيع وفيها اجر المثل
لا يزاد على المسمى عندنا وعند زفر والشافعي
يجب بالغا ما بلغ كما في البيع الفاسد يجب قيمة
العين بالغة ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة
بنفسها بل بالعقد وقد اسقطا الزيادة فيه وصح
اجارة دار كل شهر بكذا في واحد فقط وفي كل شهر
سكن ساعة في اوله هذا عند بعض المشايخ
فانه حين يهل الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ
فاذا مضى ادنى الزمان منه لزمه العقد في هذه
الشهر وفي ظاهر الرواية لكل واحد منهما حق الفسخ
في الليلة مع اليوم الاول من الشهر اذ في اعتبار

او ان رؤية الهلال حرج وفي كل الشهر ان علم مدته
بان قيل اجرت ستة كل شهر بكذا واجارتها سنة
بكذا او ان لم يسم قسط كل شهر واول المدة ما سمى
والا فوقت العقد فان كان حين يهل يعتبر الاهلة
والا فالايام كالعدة اي ان كان عقد الاجارة
عند الاهلال يعتبر الاهلة وان كان في اثناء
الشهر فعند ابي حنيفة يعتبر الكل بالايام كل شهر بلا
ثلاثون يوما وعندهما يعتبر الاول بالايام والباقي
بالاهلة فان اجر في عاشر ذي الحجة سنة فعند ابي حنيفة
يقع على ثلاث مئة وستين يوما وعندهما
شهر الاول يعتبر بالايام وهو ثلاثون يوما فذو الحجة
ان تم على ثلاثين يوما فالسنة يتم على عاشر ذي الحجة
وان تم على تسعة وعشرين فالسنة يتم على حادي عشر
من ذي الحجة والحق ان يتم السنة على عاشر ذي الحجة

على كل حال وهل سمعت ان عيد الاضحى يتكرر
في سنة واحدة واجارة الحمام والحجام والطبيب
باجر معين وبطعامها وكسوتها هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجوز للجهالة وهو قولهم لان الجهالة
لا يفضي الى المنازعة لان العادة التوسعة على
الاطباء شفقة على الاولاد وهو الاستحسان
والزوج وطيها لا في البيت المستأجر فان البيت
ملكه فيمنعه فيه وله في نكاح ظاهر فسخها
ان لم يأذن بها وان اقرت بنكاحه لا اي انكان
النكاح ظاهرا بين الناس او يكون عليه شهود
فللزوج فسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم
النكاح باقرارها لا ولا هل الصبي فسخها ان مرضت
او حبلت لان لبنها يضر بالولد وعليها غسل
الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه
لا ثمن شيء منها وهو اجرها واجب على ابيه

فاذا

فاذا ارضعت بلبن شاة او غذته بطعام ومضت
المدة فلا اجر ولم تصح للاذان والاقامة والحج و
وتعليم القرآن والفقه والغناء والنوح والملاهي
الملاهي وعسب التيس ويفتى اليوم بصحتها
لتعليم القرآن والفقه والاصل عندنا انه لا يفتى
الاجارة على الطاعة وعلى المعاصي لكن لما وقع الـ
الفتوى في الامور الدينية يفتى بصحتها الـ
لتعليم القرآن والفقه تحرزا عن الاندراس و
ويجبر المعلمين المستأجرين على دفع ما قبل ويحبس
به وعلى الجلوة المرسومة بفتح الجاء غير المعجمة هدية
يصدى المعلمين على رؤوس بعض سورة القرآن
سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى وهي
لغة تستعملها اهل ماوراء النهر ولا اجارة المشاع
الا من الشريك هذا عند ابي حنيفة وقالا يصح الاجارة
المشاع من الشريك وغيره ولو دفع الى آخر غزلا

١٢ انوار على الحاكم غسل الحامل العاشرة فما دونها بعد ستة اشهر من العهد الصحيح وسنة واحدة احدها اول الاربعة والثلثة الرحام

ليشجه ببعضه او استاجر حمارا ليحمل عليه زاد ببعضه
او ثورا ليطحن براله ببعض دقيقه هذا مسمى قفيز
الطحان وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه لانه جعل
الاجر بعض ما تخرج من عمله والصورتان الاوليان
في معنى قفيز الطحان او رجلا ليخبز له كذا اليوم بكذا
اي استاجر رجلا ليخبز له عشرة امناء اليوم بدرهم
فان هذا فاسد عند ابي ح رح وعندهما يصح والمعقود
عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل له انه جمع بين
الوقت والعمل الاول يوجب كون العمل معقودا عليه
وفيه نفع للمستاجر والثاني يوجب كون التسليم النفس
في هذه اليوم معقودا عليه وفيه نفع للاجير فيفضي الى
المنازعة ولو كان المعقود عليه كليهما اي يعمل هذا
العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك مما لا قدرة عليه لا
عادة حتى لو قال ليخبز له عشرة امناء في اليوم فعند
ابي ح رح انه يصح لان كليمة في لا يقتضي الاستغراق

او ارضا بشرط ان يثنيها اي يكربها مرتين فان كان
المراد ان يردها مكروبة فلا شك في فساده فانه شرط
لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين وهو
الموجر وان لم يكن المراد هذا فان كان الارض لا يخرج
الريع الا بالكراب مرتين لا تفسد العقد لان الشرط
مما يقتضيه وان كانت تخرج بدونه فان كان اثره
يبقى بعد انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة
رب الارض وان كانت اثره لا يبقى لا يفسد او يكري
انهارها ذكر ان المراد الانهار العظام فان منفعة
كريها يبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول
او يسرقنها فان منفعته يبقى بعد انقضاء العقد
او يزرعها بزراعة ارض اخرى فسدت استاجر
ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع الموجر ارضا اخرى
هي للمستاجر لا يجوز عندنا وعند الشافعي يجوز
لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس بانفراده

يحرم النساء عندنا كبيع ثوب هروي بمثله وجعل
نسيئة وقوله فسدة جواب الشرط وهو قوله ولو دفع
الى آخره بخلاف الاستيجار على ان يكربها ويزرعها
او يسقيها ويزرعها فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه
العقد فان لم يتفق كونه زارعتها او ما يزرعها لم يصح
ان لم يصح ان لم يعمله بان قال ازرع فيها ما شئت
وهذا بخلاف الدار فان استيجارها يقع على ان يسكنه
على ما مر فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا وهو
استحسان ووجهه ان الجهالة قد ارتفعت
قبل تمام العقد وعند محمد لا يعود صحيحا وهو
القياس ومن استاجر جملا الى مصر ولم يسم حمله
وحمل المتاع فيما اعتاد فتلف لم يضمن لان الاجارة
فاسدة فالعين امانة كما في الصحيحة وان بلغ فله
المسمى اي استحسانا كما ذكرنا في مسئلة الزراعة فان
فان خاصما قبل الزراع او الحمل نقض عقد الاجارة

اي ان

اي ان خاصم المتعاقدين قبل الزرع في مسئلة اجارة الارض
بلا ذكر الزرع وقبل الحمل في هذه المسئلة ينقض القاضي
العقد **باب** من الاجارة الاجير المشترك
الاجرة بالعمل فلذا ان يعمل للعامة انما ادخل الفاء
في قوله فلذا لان هذا مبني على ما سبق لان الوجوب
عليه ان يعمل هذا العمل من غير ان يصير منافع الاجير
المستاجر فسمي بهذا اي بالاجير المشترك كالخياط
والصباغ ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط
عليه الضمان وبه يفتى اعلم ان المتاع في يد
امانة عند ابي حنيفة فلا يضمن الا بالتعدي كما في
الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن
الاحتراز عنه كالموت حتف انفه والحرق الغالب
اما اذا سرق والحال انه لم يقصر في المحافظة يضمن
عندهما كما في الوديعة التي يكون باجر فان الحفظ
مستحق عليه وابي حنيفة يقول الاجرة في مقابلة العمل

دون الحفظ فصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط

الضمان فعند بعض المشايخ انه يضمن عند ابي ح

وعند بعضهم انه لا يضمن وفي المتن اختار هذا

لان شرط الضمان في الوديعة باطل لكن يمكن ان

يقال اذا شرط الضمان هنا صار كان الاجر في مقابلة

العمل والحفظ جميعا ففارق الوديعة التي لا اجر فيها

بل ما تلف بعمله كدق القصار ونحوه كذلك الحمال وشد

المكاري ومد الملاح هذا عندنا وعند زفر والشافعي

لا يضمن لانه يعمل باذن المالك ولنا ان المامور به العمل

الصالح اقول ينبغي ان يكون المراد بقوله بل ما تلف بعمله عملا جاوز فيه

القدر المعتاد على ما ياتي في الحجام او عملا لا يعتاد

فيه المقدار المعلوم ولا يضمن به ادميا غرق في السفينة

او سقط من دابة اي ادميا غرق بسبب مد السفينة او

سقط من الدابة بسبب شد المكاري لان الادمي غير

مضمون بالعقد بل بالجناية وضمان المعقود لا يتحمله

العاقلة ولا حجام او بزاغ او فصاد ولم يجز المعتاد فان

انكسر الدن في طريق الفرات ضمن الحمال قيمته في

مكان حمله بلا اجر او في موضع كسر مع حصة اجره

لما وجب الضمان فله وجهان احدهما ان يجعل

فعله تعديا من الابتداء فان الحمل شيء واحد او

يجعل فعل الاول باذنه ثم صار متعديا عند الكسر

فيختار ايا شاء والاجير الخاص يستحق الاجرة بتسليم

نفسه مدته وان لم يعمل كالاجير للخدمة سنة

لرعي الغنم ويسمى اجير واحد لانه لا يعمل لغيره و

لا يضمن ما تلف في يده او بعمله وصح ترديد الاجير

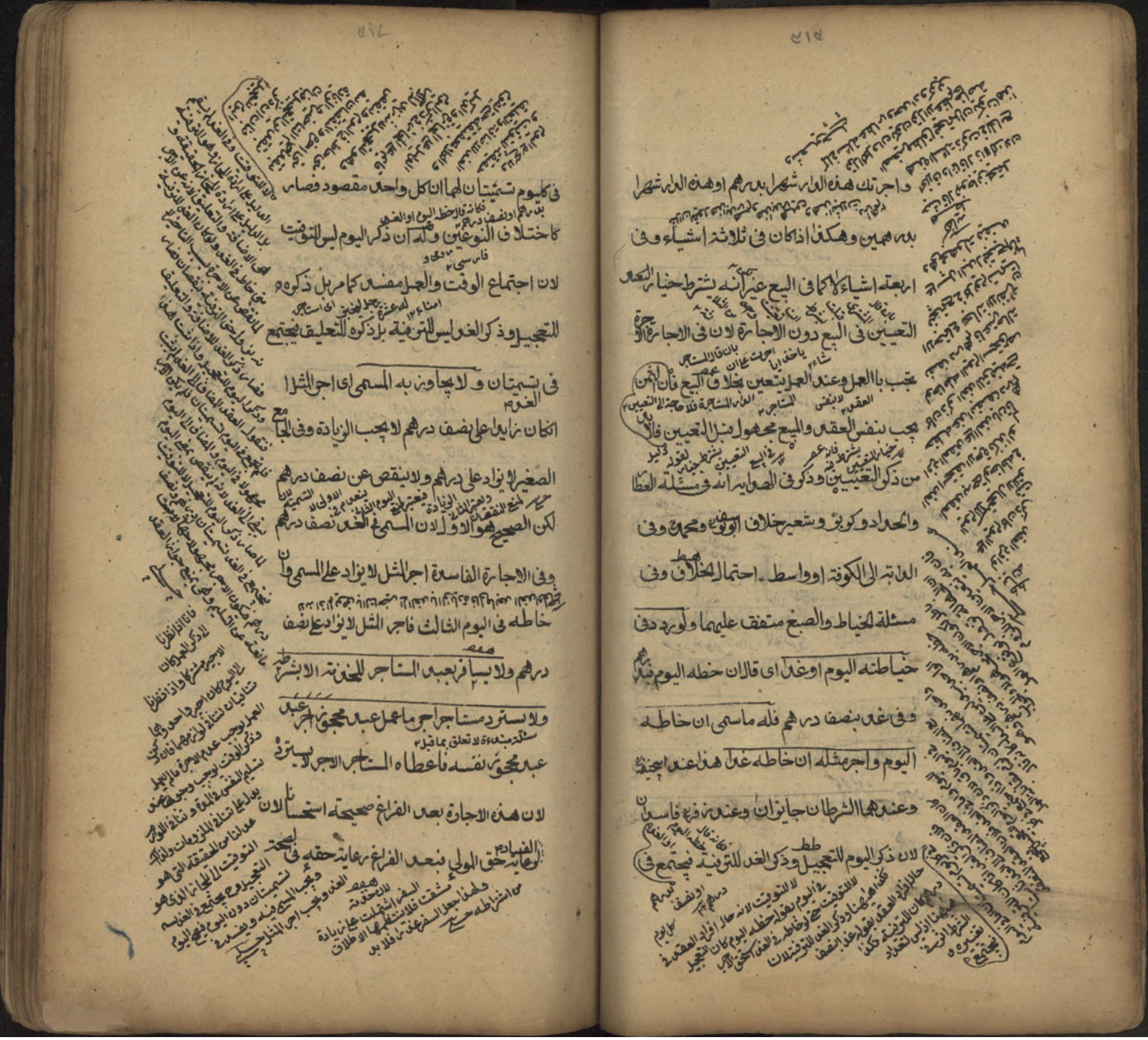
بالترديد في خياطة الثوب فارسيا او روميا

وصبغه بعصفر وفي اسكان بيت عطارا او حدادا

وفي حمل دابة الى كوفة او واسط وفي هذه الدار

او هذا وفي حمل كر بر وشعير عليها ويجب اجر ما وجد

اي قيل ان خطه فارسيا فبدرهم وروميا فبدرهمين



واجرتك هذه الدار شهرا بدرهم او هذه الدار شهرا
بدرهمين وهكذا اذا كان في ثلاثة اشياء وفي
اربعة اشياء لا كما في البيع غير انه يشترط خيار
التعيين في البيع دون الاجارة لان في الاجارة الاجرة
تجب بالعمل وعند العمل يتعين بخلاف البيع فان الثمن
يجب بنفس العقد والمبيع مجهول قبل التعيين فلا بد
من ذكر التعيين وذكر في الهداية انه في مسئلة العطار
والحداد وكربز وشعير خلاف ابو يوسف ومحمد وفي
الدابة الى الكوفة او واسط احتمال الخلاف وفي
مسئلة الخياط والصبغ متفق عليهما ولو ردد في
خياطته اليوم او غدا اي قال ان خطه اليوم فبدرهم
وفي غد بنصف درهم فله ما سمى ان خاطه
اليوم واجر مثله ان خاطه غدا هذا عند ابي حنيفة
وعندهما الشرطان جائزان وعند زفر فاسدان
لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في

في كل يوم تسميتان لهما ان كل واحد مقصود فصار
كاختلاف النوعين وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت
لان اجتماع الوقت والعمل مفسد كما مر بل ذكره
للتعجيل وذكر الغد ليس للترفيه بل ذكره للتعليق فيجتمع
في تسميتان ولا يجاوز به المسمى اي اجر المثل
ان كان زائدا على نصف درهم لا يجب الزيادة وفي الجامع
الصغير لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم
لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم
وفي الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى وان
خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل لا يزاد على نصف
درهم ولا يسافر بعبد المستاجر للخدمة الا بشرطه
ولا يسترد مستاجر اجر ما عمل عبد محجور اجر عبد
عبد محجور نفسه فاعطاه المستاجر الاجر لا يسترده
لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان
الفساد لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة

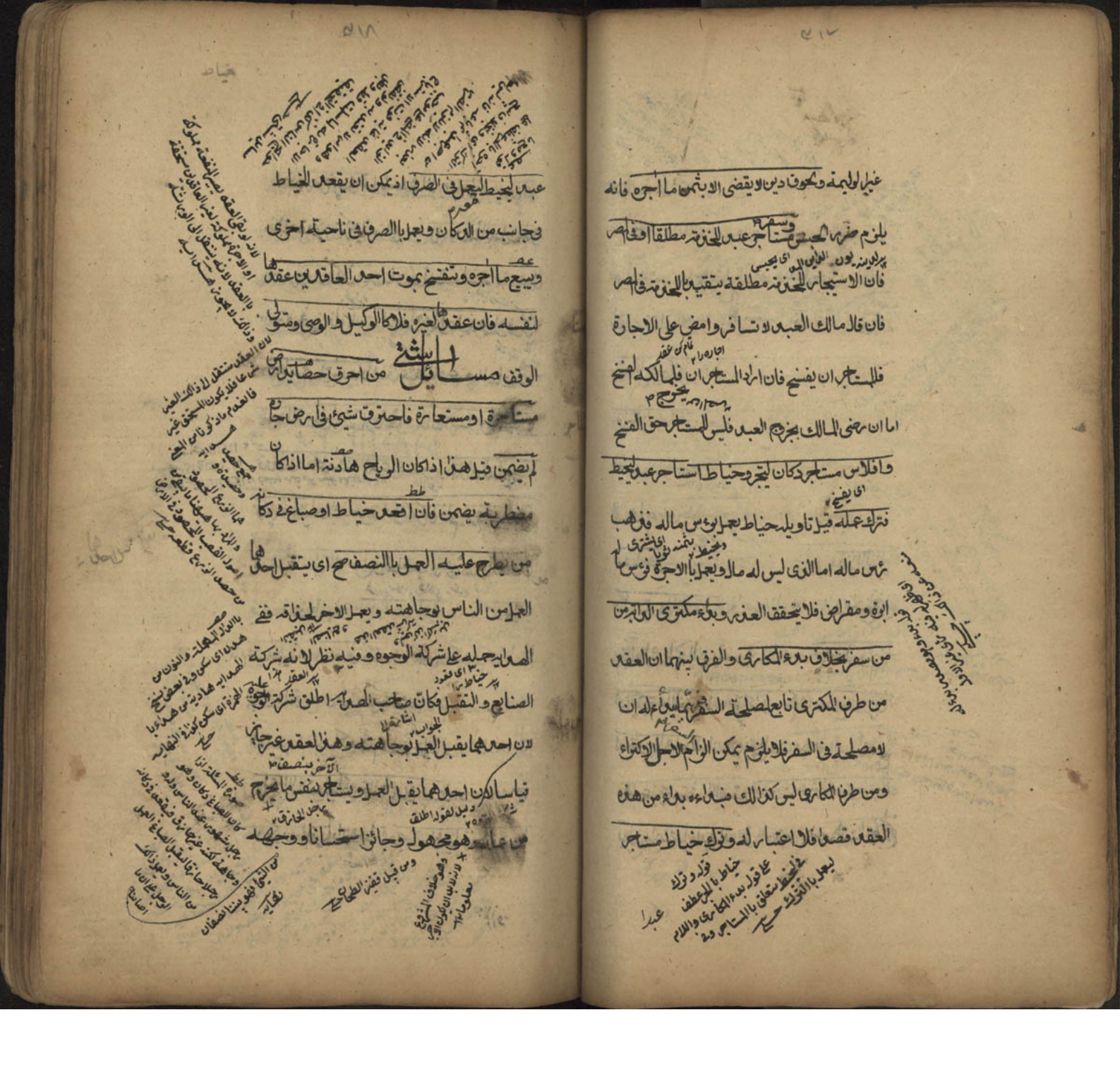
ووجوب الاجرة ولا يضمن اكل غلة ارض عبد غصبه فاجر
هو نفسه رجل غصب عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب
الاجر فاكله فلا ضمان عند ابي ح لان العبد لا يحرز نفسه
فكذا ما في يده فلا يكون متقوما وقالا يضمن لانه مال
المولى وصح للعبد قبضها وياخذها مولاه قائمة هذا
بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر ماذونا كما مر ولو استاجر عبدا
شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة
والثاني بخمسة وحكم الحال ان قال مستاجر العبد مرض
هو او ابق في اول المدة وقال الموجر في اخرها اصل هذا المسـ
المسئلة الطاحونة فان المالك اذا قال ماء الطاحونة كان
جاريا في المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال وصدق
رب الثوب في امرتك ان تعمل قباء او يصبغه احمر لا اجير
قال امرتني بما عملت لان الاذن مستفاد من رب الثوب
والمراد ان يصدق باليمين وفي عملت لي مجانا لا صانع
قال لا بل باجر لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند

ابو يوسف

ابو يوسف ان كان الصانع معاملا له يجب الاجر و
وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة للاجرة
بعمله الاجرة وابي ح يقول الظاهر لا يصلح حجة لاسقاط
الحق ستحقاق الاجرة

باب فسخ الاجارة

هي تفسخ بعيب
فوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى
او اخل به كمرض العبد ودبر الدابة انما قال تفسخ لان
العقد لا ينفسخ لامكان الانتفاع بوجه اخر لكن للـ
للمستاجر حق فلو انتفع بالمعيب او ازال الموجر العيب
سقط حق الفسخ خياره اي خيار المستاجر وبخيار الشرط
والرؤية وبالعذر هذا عندنا وعند الشافعي لا تفسخ
بخيار الشرط والرؤية ولا بالعذر وهو لزوم ضرر
لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع الضرس
استوجر لقلعه فانه ان بقي العقد يقلع السن الصحيح
وهو غير مستحق بالعقد وموت عرس استوجر من
يطبخ وليمتها فانه ان بقي العقد يضر المستاجر بطبخ



غير الوليمة ولحوق دين لا يقضى الا بثمن ما اجره فانه
يلزم ضرر الحبس وسفر مستاجر عبد للخدمة مطلقا او في المصر
فان الاستيجار للخدمة مطلقة يتقيد بالخدمة في المصر
فان قال مالك العبد لا تسافر وامض على الاجارة
فللمستاجر ان يفسخ فان اراد المستاجر ان يخرج فلمالكه الفسخ
اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ
وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر عبدا ليخيط
فترك عمله قيل تاويله خياط يعمل برأس ماله فذهب
رأس ماله اما الذي ليس له مال ويعمل بالاجرة فرأس ماله
ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر وبدء مكتري الدابة من
من سفر بخلاف بدء المكاري والفرق بينهما ان العقد
من طرف المكتري تابع لمصلحة السفر فربما يبدأ له ان
لا مصلحة في السفر فلا يلزم يمكن الزام الاجل الاكتراء
ومن طرف المكاري ليس كذلك فبداءه بداء من هذه
العقد قصدا فلا اعتبار له وترك خياط مستاجر

عبد ليخيط ليعمل في الصرف اذ يمكن ان يقعد الخياط
في جانب من الدكان ويعمل بالصرف في ناحية اخرى
ويبيع ما اجره وتنفسخ بموت احد العاقدين عقدها
لنفسه فان عقدها لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي
الوقف مسائل شتى من احرق حصائد ارض
مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض جاره
لم يضمن قيل هذا اذا كان الرياح هادئة اما اذا كان
مضطربة يضمن فان اقعد خياط او صباغ في دكانه
من يطرح عليه العمل بالنصف صح اي يتقبل احدهما
العمل من الناس بوجاهته ويعمل الاخر لحذاقه ففي
الهداية حمله على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة
الصنائع والتقبل فكان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه
لان احدهما يقبل العمل بوجاهته وهذا العقد غير جائز
قياسا لان احدهما يقبل العمل ويستاجر بنفس ما يخرج
من عمله وهو مجهول وجائز استحسانا ووجهه

ان تخصيص قبول العمل باحدهما لا يدل على نفيه من الآخر
فاذا عقدت شركة الصنايع ويقبل احدهما العمل ويعمل
الآخر يجوز فكذا هيهنا والحاجة ماسة بمثل هذا
العقد فجوزناه كاستيجار جملا يحمل عليه محملا او راكبين
وحمله محملا معتادا هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز
للجهالة ولو اراه الجمال فاجوز فان استاجر الجمل لحمل
قدر زاد فاكل منه زاد عوضه ومن قال لغاصب
داره فرغها والا فاجرتها كل شهر كذا فلم يفرغ فعليه المسمى
لانه اذا تعين الاجرة والغاصب رضي بها فانعقد
بينهما عقد اجارة الا اذا جحد الغاصب ملكه وان
قام عليه بينة من بعد فانه اذا جحد ملكه لم يكن راضيا
بالاجارة مع ان المغصوب منه اقام البينة بعد جحود
الغاصب انه ملكه ثم عطف على قوله الا اذا جحد قوله
او اقر بالملك له لكن قال لا اريد بهذا الاجر فانه ح
لا يكون راضيا بالاجارة وصحة الاجارة وفسخها

والمزارعة

والمزارعة والمعاملة اي المساقات والوكالة والكفالة والمضاربة والامارة اي تفويضهما والايصاء اي جعل الغير
وصيا والوصية والطلاق والعتاق والوقف مضافة اي
مضافة الى زمان المستقبل كما يقال في المحرم اجرت هذه
الدار من غرة رمضان الى سنة لا البيع واجازته وفسخه
والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح
عن مال وابراء الدين

كتاب المكاتب

الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مالا فان كاتب
قنه ولو صغيرا يعقل بمال حالا او مؤجلا او منجما اي موقتة
بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم
ثم شاع بعد ذلك نحو ان يقول كاتبتك بمئة على ان
يؤدي كل شهر كذا وكل شهر عشرة ايام كذا وعند الشافعي
لا يجوز حالا ولا بد من نجمين اي شهرين لانه عاجز
عن التسليم في زمان قليل قلنا يمكن ان يستقرض وفي
السلم الاجل قايم مقام المعقود عليه او قال جعلت عليك

الفا تؤديه نجوما اولها كذا و اخرها كذا فان اديته
فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد صح اى صح هذه
العقد بلفظ الكتابة او بلفظ يؤدى معناها وهو
قوله او قال جعلت عليك الى اخره وخرج من يده دون
ملكه فان المكاتب عبد ما بقى عليه درهم وعتق مجانا
ان عتق وغرم السيد ان وطى مكاتبته او جنى عليها
او على ولدها او مالها اى العقر وارش الجناية او مثل
المال او قيمته فان كاتب على قيمته او عين لغيره يتعين
بالتعين هذا فى ظاهر الرواية وعن ابى ح انها يصح حتى
اذا ملكها وسلمها يصح عتق وان عجز يرد الى الرق وفيه
احتراز عن دراهم الغير او الدنانير فان الكتابة عليهما
جائزة لعدم تعينهما او مئة ليرد سيده عبدا غير
معين حتى لو شرط ان يرد عليه عبدا معينا صح
او المسلم على خمر او خنزير فسد فقوله او المسلم عطف
على الضمير المستتر فى قوله فان كاتب والعطف جائز

لوجود الفصل وعتق فيهما وسعى فى قيمته ان ادى ما سمى
وفى ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية فى القيمة ان
ادى ما سمى وهو الخمر والخنزير وعن ابى ح انه انما
يعتق باداء عينهما وان ادى القيمة عتق ايضا وعند
زفر لا يعتق الا باداء القيمة لان المسلم نهى عن اقتران
الخمر فاقيمت القيمة مقامهما ولا ينقص مما سمى وزيدت
عليه هذه المسئلة مبتداء لا تعلق لها بمسئلة الخمر
والخنزير ومعناها ان القيمة فى الكتابة الفاسدة ان
كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى
لا ينقص عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه ووضع المسئلة
فى المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا
فالكتابة فاسدة فيجب القيمة فان كانت ناقصة
عن الالف لا ينقص وان كانت زائدة زيد عليه وصحت
على ذكر جنسه فقط اى لم يذكر نوعه وصفته وتؤدى
الوسط او قيمته انما يخير لان كل واحد اصل من وجه

اما الوسط فظاهر واما قيمة الوسط فان الوسط يعرف بالقيمة

فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء في معنى الاداء وفي

كافر كاتب عبدا مسلما فجز مقدرة صح واى اسلم السيد

قيمتها وعتق بقبض الخمر لان عتقه متعلق بقبضها لكن

مع ذلك يجب القيمة كما مر

الكاتب صح بيعه وشراؤه وسفره وان شرط ضده

فانه ان شرط ان لا يسافر فله السفر استحسانا لانه شرط

مخالفا لمقتضى العقد وهو ملكية اليد ولا يفسد

الكتابة بهذا الشرط لان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك

هي اعتاق بالنظر الى العبد فقلنا كل شرط مفسد يكون

وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسد عملا بشبهتين والكتابة

امته وكتابة عبده لانها يفيدان المال وعند زفر

والشافعي لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى

العتق وهو ليس من اهله وجه الاستحسان انها افادة

افادة المال وعتقه مضاف الى المولى وله ولانه ان ادى بعد

عتق الاول فلسيده ان ادى قبله ولا تزوجه الا باذنه

ولا هبة ولو بعوض ولا تصدقه الا بسير وتكفله

واقراضه واعتاق عبده ولو بمال لانه فوق الكتابة

وبيع نفس عبده منه وانكاحه فان ذلك اعتاق و

هذا اتلاف مال والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب

اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه في رقيق

الصغير ومالا فلا فانهما يملكان تصرفا يحصل به المال

للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فيملكهما حكمه بهما

فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده من

نفسه وشيء من ذا لا يصح من ماذون ومضارب و

شريك اي من قوله لا تزوجه الى هنا اما انكاح امته

وكتابة عبده فهما وان لم يكونا جائزين للماذون لم

يدخلهما في قوله وشيء من ذا بل ذكرهما في كتاب الماذون

بقوله ولا يزوج رقيقه ولا يكاتب لان قوله

هيهنا وانكاح امته عطف على البيع والشراء وهما جائزان
للماذون فتخصيص الاشارة فى قوله وشيء من ذا الى بعض
المعطوفات دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى
قوله لا تزوجه الى اخره ويكاتب عليه الشراء ولده
وابواه لا من لا ولاد بينهما هذا عند ابي ح وعندهما
ان اشترى ذا رحم محرم كالاخ والعم يدخل فى كتابته
كما يعتق عليه وله ان للمكاتب كسبا لا ملكا فجعل الكسب
كافيا للصلة فى قرابة الولادة اذ القادر على الكسب يخاطب
بالنفقة فى الولاد لا فى غيره اذ لا بد فيه من اليسار
وصح بيع ام ولد شراها بدونه وان شراى معه فلا
هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يصح بيعها وان
اشتراها بدون الولد لانها ام ولده فلا يجوز بيعها و
له ان القياس انه يجوز بيعها وان كان معها ولد لان
كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ
اما ان كان معها ولد ثبت امتناع البيع بتبعية الولد

قال

قال النبي صلى الله عليه وسلم اعتقها ولدها ولا يثبت اصالة و
القياس ينفيه كولد ولد له من امته يتعلق بقوله
ويكاتب عليه بالشراء اى ولد من امته فادعاه
دخل فى كتابته وكسبه له اى كسب ولد المكاتب يكون
للمكاتب لان الولد كسبه وكسب الولد كسب كسبه
وان كاتب قنين له زوجين فولدة ولدا دخل فى
كتابتها وكسبه لها اى زوج امته من عبده فكاتبهما
فولدة ولدا دخل فى كتابتها الولد فى كتابة الام وكسبه
للام لان الولد يتبع الام فى الرق والعتق وفروعه
فان ولدة حرة بزعمها من مكاتب او عبد نكحها
باذن فاستحقت فولدها عبدا اى تزوج المكاتب
باذن مولاه امرأة فقالت انا حرة فولدة منه فا
ستحقت فولدها عبد عند ابي حنيفة رح وابو يوسف رح وعند
محمد رح حر بالقيمة لانه ولد المغرور ولهما ان
القياس ان يكون عبدا لكونه مولود بين الرقيقين

وفي المرخا لفنا القياس باجماع الصحابة رض وهذا
ليس في معناه لان حق المولى محبوس بقيمته يؤديها
الحر في الحال وهيهنا لا قدرة للعبد على اداء ما في الحال
بل يؤخر الى العتق فان وطى امته بملكه فاستحقت
او بشراء فاسد فردت اخذ عقرها في الحال كالمأذون
بالتجارة اي وطى المكاتب او المأذون امته بغير
اذن المولى بناء على انها ملكه بان اشتراها او وهبت
له ثم استحقت الامة او اشترى امته شراء فاسدا
فوطيها ثم ردت يجب العقر في الحال ولو نكح فوطي اخذ
حين عتق اي نكح بغير اذن المولى فوطي يجب العقر
بعد العتق والفرق انه لولا الشراء لما سقط الحد
وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون من توابع
التجارة فيكون ثابتا في حق المولى وههنا النكاح ليس
من باب الكسب فلا ينتظمه الكتابة ولقائل ان
يقول ان العقر يثبت بالوطي لا بالشراء والاذن

بالشراء

بالشراء ليس اذ نابا الوطي والوطي ليس من التجارة في شيء فلا
يكون ثابتا في حق المولى وصح تدبير مكاتبة وعجز نفسه
فكان مدبرا او مضى عليها او سعى في ثلثي قيمته او
او ثلثي البدل ان مات سيده فقيرا اي له الخيار اما
ان عجز نفسه فكان مدبرا او مضى على الكتابة فان
فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواه
فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي
بدل الكتابة وعندهما يسعى في الاقل منهما فان
الاعناف لما كان متخيرا عند ابي حنيفة بقي الثلث عبدا فان
ادى للتدبير قيمته عتق الكل في الحال وان ادى للكتابة
ثلثي البدل مؤجلا عتق مؤجلا ففيه التخيير وقد
تلقى جهتان حرية ببدلين معجلا بالندة ومؤجلا با
بالكتابة فتخير بينهما وعندهما لم يكن متخيرا صار بموت
المولى معتق الكل وقد يسقط عنه ثلث المال وبقي ما
الثلثان وكل ما هو اقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة

يسعى فيه ولا فايدة فى التخيير بين الاقل والاكثر وتبطل
مكاتبته ومضت عليها او عجزت فكانت ام ولد له
اى ان ولد المكاتبة فادعى المولى الولد يصير ام ولد
فتخير بين ان تمضى على الكتابة وتؤدى البدل فتعتق
قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد
موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تبيع
العقر من سيدها وكتابة ام ولد فعتقت بموته
مجانا ومدبره اى صحت كتابة مدبره وسعى فى ثلثى
قيمته او كل البدل فى موت سيد معسرها هذا عند
وعند ابو يوسف يسعى فى الاقل منهما وعند محمد
يسعى فى الاقل من ثلثى قيمته او ثلثى البدل اما
الخيار وعدمه ففرع التخيير وعدمه كما مر واما
المقدار فمحمد يقول البدل لما كان حقا مقابلا
بالكتابة والموت يسلم له ثلث البدل وهما يقولان
البدل يقع فى مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان

لا يلتزم المال فى مقابلة ما يستحق حريته وصلحه مع
مكاتبه على نصف حال من بدل مؤجل اى صح صلحه وابقاء
ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان
ان الاجل فى حق المكاتب مال من وجه حتى لا يصح الكفالة
به فاعتد لا فان مات مريض كاتب عبده على ضعف
اى استويا بحل واحد فى الاجل وبدل الكتابة وكان اعتباطا
قيمته باجل ورد ورثته ادى ثلثى البدل حالا والباقى
مؤجلا او استرق اى خير العبد بين ان يؤدى ثلثى
البدل حالا والباقى مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق وهذا
وعند ابى يوسف وابو يوسف وعند محمد خير بين ادى ثلثى
القيمة حالا والباقى الى تمام البدل مؤجلا وبين ان
يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التاجيل فى ثلثى القيمة
اما فيما وراءه يصح له الترك فيصح التاخير لهما ان جميع
السعى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبدل فكل
البدل فلا يصح له التاخير الا فى ثلثيه وفى نصف قيمته
هنا اى فيما اذا كان البدل نصف القيمة هنا اى فى المسئلة

صورته ان كاتب العبد لاستة على الف درهم
وقيمته الف ومات
ولم يخلف الا العبد
وابنا وورثه

المذكورة وهو موت المريض الذى كاتب عبده على بدل

مؤجل ادى ثلثيها حالا واشترقا الى خير العبد وبين

ان يؤدى ثلثى القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان

الحال لا وقعت فى المقدار وفى التاخير فيفذ بالثلث

دون الثلثين فان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على

كذا وشرط العتق باداءه اولا اى سواء قال على انى ان ادّيت

فضوا ولم يقل ففعل وادى الحر عتق ولم يرجع اى لا يرجع

المؤدى على العبد لانه متبرع فى الاداء وانما قلنا

يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق باداءه فظاهر واما

ان لم يشترط فالقياس ان لا يعتق وفى الاستحسان

يعتق لانه يتوقف على قبول عبد الغائب فيما يضره

وهو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه وهو صحة اداء بدل

القائل البدل فان قبل العبد فهو مكاتب وان كوتب

حاضر وغائب فقبل الحاضر فاى ادى قبل حر وعتقا صورة

المسئلة ان يقول كاتبتنى بالف على نفسى وعلى فلان ففعلوا وقبل

الحاضر فالقياس ان يصح فى حصة الحاضر وفى حصة

الغايب يتوقف على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر

اضاف العقد الى نفسه فجعل نفسه اصلا والغايب تبعا

فيصح كما يصح على الاولاد بالتبعية فايهما ادى قبل اما

الحاضر فلان كل البدل عليه واما الغايب فلانه

فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فضمنه

لمعير الرهن صورته استعار رجل عينا من غيره ليرهنه

بدين عليه لاخر فرهنه ثم احتاج المعير الى استخدام

عينه فادى الدين الى المرتهن يجبر على القبول وان

لم يكن على معير الرهن وانما على المستعير واذا ادى المعير

الدين يرجع على المستعير به وان ادى بغير امره لانه

سعى فى تخليص عينه ولا يتمكن الا باداء الدين ولم

يرجع المؤدى على الاخر لانه متبرع فى حق الاخر

وانما يرجع معير الرهن لانه مضطر فى الاداء لانه

جواب عما ان المعير اذا دى دين الراهن بلا امره فلم يرجع عليه

يخاف تلف ماله فى يد المرتهن وقبول الغايب لغو لان

لان العقدين تنفذ على الحاضر فان كوتبته امته وطفلان

لها وقبلت فاى ادى لم يرجعوا وعتقوا كما فى مسئلة

الاولى كتاب المكاتبة

الاولى العبد المشترك احدشريكى

العبد اذن لاخر بكتابة حصته بالف وقبضه فقبل

وقبض بعضه فذاله ان عجز الضمير فى حصته و

فى قوله فذاله يرجع الى الاخر وهذا عند ابى يوسف

ان الكتابة تتجزى فيكون مقتصرا على نصيبه وفائدة

الاذن انه ان لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى

ذالك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء

فيقبض العبد بالاداء ثم يقبض احدهما فيقول الساكت يقال ان

جوابه على ما لو كاتب احدهما فيقبض العبد بالاداء ثم يقبض احدهما فيقول الساكت يقال ان

اليه فيكون متبرعا فى نصيبه على القابض فيكون له وعندهما

الكتابة غير متجزى فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة

الكل فالقابض اصيل فى البعض ووكيل فى البعض فالقبوض

مشتركة بينهما فبقى كذالك بعد العجز ومكاتبة بعض الجانى

بولد فادعاه احدهما ثم جائت باخر فادعاه الاخر

فعجزت فهى ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها وعقر

عقرها وشريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه هذا عند

ابى يوسف وبيانه ان استيلاد المكاتبة المشتركة تتجزى عند

ابى يوسف فيقتصر على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك

الى ملك كما مر فى المدبر واستيلاد القنة لا يتجزى

فاذا استولد احد الشريكين القنة المشتركة صار كلها

ام ولد له ويضمن نصف القيمة لشريكه اذا عرفت

هذا فاستيلاد الثانى قبل العجز وقع فى ملكه ظاهرا

فثبت نسب ولده لكن اذا عجزت صارة كان الكتابة

لم تكن فظهر انه فى الحقيقة وطى ام ولد الغير فا

فاستيلاد الاول وقع غير متجزى فكلها ام ولد له ويضمن

نصف قيمتها له لشريكه ولا يكون ام شريك لكن ولده

الشريك ولد مغرور حيث وطى معتمدا على الملك

فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها واما عندهما

فاستيلاد المكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد

الاول وانتقل نصيب الثانى اليه بفسخ الكتابة فان الكتابة

تنفسخ بالاستيلاد فيما لا يتضرر به المكاتبة فيكون وطي الـ
الثاني في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحد للشبهة
ولا يكون ولده حرا بالقيمة ويضمن للشريك نصف قيمة
مكاتبة عند ابي يوسف رح والاقل من نصف قيمتها ومن
نصف ما بقي عليهما من بدل الكتابة عند محمد رح واذا
انفسخت الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل العجز
فكلها مكاتبة للاول بنصف البدل عند الشيخ ابي منصور رح
وبكل البدل عند عامة المشايخ رح واي دفع العقر اليها صح اي
قبل العجز لاختصاصها بمنافعها واعواضها فان لم يطأ
الثاني ودبرها فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول
فالولد له وضمن الشريك نصف عقرها ونصف قيمتها
لانه تبين بالعجز انه تملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد
فالتدبير وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد
الغرور فان حررها اي المكاتبة المشتركة احدهما غنيا
فعجزت يضمن قيمتها لشريكه ويرجع به عليها هذا عند ابي ح

وعندهما لا يرجع وهذا على ان الساكت اذا ضمن المعتق
لا يرجع عند ابي ح لا عندهما عبد لرجلين دبره احدهما
ثم حرره الاخر مليا او عكسا اي حرره احدهما ثم دبره
الاخر اعتق المدبر او استسعى فيهما اي في المسئلتين
او ضمن شريكه في الاولى فقط اعلم ان في المسئلة الا
لاولى اذا دبر الاول فللثاني الاعتاق والتضمين
والاستسعاء عند ابي ح فاذا اعتق لم يبق له ولاية
التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب
المدبر فله ان يعتق او يستسعي او يضمن قيمته مدبرا
وقد مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق
ان قيمة المدبر ثلثاء قيمة القن واذا ضمنه لا يتملكه
فلا ينتقل من ملك الى ملك واما في مسئلة الثانية
اذا اعتق الاول فللاخر الخيارات عنده فاذا دبره لم
يبق له ولاية التضمين بل بقي له ولاية الاعتاق والا
ستسعاء فولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في

المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما
فاعتاق الاخر باطل لان التدبير لا يتجزى فيضمن نصف قيمته
ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان
اعتاق فيختلف باليسار والعسار

باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل اليه لا يعجزه
الى ثلاثة ايام اى ان مضت ثلاثة ايام ولم يؤد حصة ذلك
النجم حكم بعجزه والا عجزه اى ان لم يكن له وجه سيصل اليه
عجزه وهذا عند ابي ح رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا يعجزه حتى
يتوالى عليه نجمان وفسخها بطلب سيده او سيده بر
برضاه اى فسخها سيده برضاء المكاتب وعاد رقه وما
في يده لسيده فان مات عن وفاء اى عن مال يفي ببدل
الكتابة لم يفسخ هذا عندهما وعند الشافعي رح يبطل الكتابة
لفوت المحل ونحن نقول هو حي في بعض الاحكام فكذا
في هذا لاحتياجه الى زوال اثر الكفر وهو الرق ويستند
الحرية الى ما قبل الموت وقضى البدل من ماله وحكم بموته

حرا والارث منه لورثته وعتق بنيه ولدوا في كتابته
حتى لو ولدوا قبل الكتابة لا يتبعونه او شراهم او كوتب
هو وابنه صغيرا او كبيرا بمرة اى بكتابة واحدة
فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان كبيرا جعلا
كشخص واحد وان لم يترك وفاء فمن ولد في كتابته
سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته
وبعتقه ومن شراه ادى البدل حالا او رد رقيقا
هذا عند ابي ح رح وعندهما الولد المشترى سعى على
نجوم الاب ايضا لانه كوتب بتبعية الاب فان ترك
ولدا من حرة ودينا يفي ببدل الكتابة فجنى الولد
وقضى به اى بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن
ذلك تعجيزا لابيه لان هذا القضاء لا ينافي ببدل
الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بموالي الام
فالعقل عليهم على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء
الى موالي الاب وانما قال ودينا يفي لانه ان كان عينا

لا يتاتى القضاء بالالحاق بالام لانه يمكن الوفاء فى الحال وان اختصم
قوم امه وابيه فى ولائه فقضى به لقوم امه هو
تعجيز لان القضاء بكون ولاء الولد لمولى الام بمعناه ان
الاب مات رقيقا وانفسخ عقد الكتابة فيكون
القضاء فى فصل مجتهد فيه فينفذ وينفسخ الكتابة
وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة فعجز اى ان
لو يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ الكاتب الزكوة لكونه من
المصارف ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز
فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غنى ومع ذلك
تطيب له لانه اخذ عوضا عن العتق زمان الاخذ
والعبد قد اخذ صدقة وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم
لبريرة لك صدقة ولنا هدية فان جنى عبد
فكاتبه سيده جاهلا بها اى بالجناية فعجز او مكاتب
فلم يقض به فعجز دفع او فدى اى ان جنى مكاتب
فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير المولى بين دفعه

وافداء ارش الجناية لان هذا هو موجب ارش جنايته
العبد لكن الكتابة صارت مانعة عن الدفع ثم زال المانع
بالعجز فعاد الحكم الاصلى وان قضى به عليه مكاتبا فعجز
بيع فيه اى وان قضى بموجب الجناية على المكاتب
حال كونه مكاتبا ثم عجز بيع فى ذلك لانه دين متعلق
برقبته بالقضاء فانتقل الى قيمته وينفسخ بموت وادى
البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه بعضهم لا يصح
وان اعتقوه عتق مجانا لانه لا ينتقل من ملك الى ملك
فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعل ابراء
اقتضاء تصحيحا للعتق ولا كذلك اعتاق لانه لا يمكن
جعله ابراء للبعض تصحيحا للعتق فان ابراء البعض لا
يصح العتق لانه لا يعتق شئ بابراء البعض

كتاب الولاء

هو ميراث يستحق بالارث بسبب عتق شخص فى ملكه
او بسبب عقد الموالات فالولاء نوعان ولاء العتاقة
وولاء الموالات فابتدء بولاء العتاقة فقال ومن

اعتق باعتاق او بفرع له كالكتابة والتدبير
واستيلاد او بملك قريبه اى بملكيته قريبه اياه فولاؤه
لسيده وان شرط عدمه فان ذلك شرط مخالف لمقتضى
العقد فينتفى العتق وقد يبطل الشرط فان قيل كيف
يكون الولاء فى التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر
وام الولد يعتقان بعد موت السيد قلنا صورته
ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بلحاقه
مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره و
ام ولده فالولاء له ومن اعتق امة زوجها فمن
ولدة لاقل من نصف حول اى من وقت الاعتاق
فله ولاء الولد بلا نقل عنه اى ان اعتق ابوه لا ينتقل
ولاء الولد من مولى الام الى مولى الاب لان الحمل كان
موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل
ولاءه من معتقه وكذا لو ولد ولدين احدهما
لاقل من ذلك اى ولد الامة المعتقة ولدين توأمين

بين الاعتاق وولادة احدهما اقل من نصف حول لا
لانتقل ولاء الولدين ايضا لان احد التوامين كان موجودا
وقت الاعتاق فكذا الاخر والتوامان ولدان من بطن
واحد بين ولادتهما اقل من نصف حول فان ولدة
لاكثر منه فولاء الولد لسيدها فان اعتق الاب
جر ولاء ابنه الى قومه اى ان ولدة الامة المعتقة
ولدت بين الاعتاق وولادته اكثر من نصف حول فولاؤه
لسيد امه بمعنى ان الولد ان مات فولائه لسيد
الامة فان اعتق الاب قبل موت الولد صار الولد
بحيث ان مات بعد ما مات الاب فولاء الولد يكون
لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت الولد لان الاب
ان اعتق بعد موت الابن لم ينتقل ولاء الابن الى
مولى الاب لان مولى الام يستحق ولاء الولد بنسبه
موته وبعد تقرر ذلك لا ينتقل عنه وانما قلنا
بعد ما مات الاب لان الاب اذا اعتق والولد حى قبل

موت الاب فيراثه للاب فلا يكون ولاء ولموالى الاب

عجمى له مولى الموالات نكح معتقة العرب فولدة ولدا

فولاء ولدها لمولاها هذا ابجر ومحمد اما عند ابو

يوسف فولاءه لمولى الاب موالات ترجيحا لجانب الاب

بعقد موالاة تام

وهما رجحا جانب ولاء العتاقة وانكان من جانب الام

وانما وضع المسئلة فى العجمى لان ولاء الموالات لا يكون

عقده

فى العرب لان لهم شعوبا وقبائل فلا ارث لمولى الموالات

شاهدت بخط الفقيه ابى الليث

لتاخرهم عن الوارث النسبى وانكان من ذوى الارحام

واما العجمى فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم مولى الموالات

والمعتق عصبة قدم النبى عليه وهو على ذوى الارحام

اى المعتق شخص باخذ ما بقى من اصحاب الفرض وكل المال

له عند عدمهم والنبى اما عصبة بنفسه اى ذكر لا

يدلى بانثى او عصبة بغيره وهو

له ولاء يدخل فى نسبته الى الميت انثى او انثيان

كالاخت او الاختين فان دخلت

اى عصبة بغيره

انثى يعصبها ذكر وامامع غيرهن كالاخت لاب وام او

لاب يصير مع البنت عصبة فكلهم يقدم على المعتق و

لقوله عليه السلام

واجعل الاخوات مع

البنات عصبة

المعتق

فانيان

كاب الام واب البنت و

ذوات الفروض

من ذوات الارحام وابن البنت فانها

بانفسهم ان بعدت والعصبات

جزء الميت و اصله اصناف البنت

ابيه وجزء جعلوه كذلك

شيخ شريف حسين

والعتق على ذوى الرحم اى من لا فرض له ويدخل فى نسبته

الى الميت انثى فان مات السيد ثم المعتق ولا وارث

لجد الفاسد

له من النسب فارثه لاقرب عصبته سيده اى ان مات

السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب

عصبة سيده على الترتيب الذى يعلم فى علم الفرائض

ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما فى الحديث عبارة الحديث

هذا ليس للنساء الا من الولاء شئ الا ما اعتقن او

اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او

او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او

معتق معتقهن اى ليس للنساء من الولاء الا ولاء

من اعتقنه او ولاء من اعتقنه من اعتقنه واما

ولاء المدبر فقد عرفته وفى مدبر المدبر يفرض ذلك

مرتين ومسئلة جر الولاء قد مر فصل ان اسلم

قال الشريف صورة ولاء مدبر من

اى ولاء تقادير مرتين

رجل على يد رجل ولاه او غيره على ان يرثه ويعقل

عنه صح قوله ان اسلم رجل على يد رجل الخ فقد اخرج

مخرج العادة وهو ليس بشرط الصحة هذا العقد وعقله
عليه وارثه له اى ان جنى الاسفل فديته على
المولى الاعلى وان مات فارثه للاعلى وهذا عندنا وعند
الشافعى لا اعتبار لعقد الموالاة واخر عن ذى الرحم
وله النقل عنه بمحضره الى غيره ان لم يعقل عنه وعن ولده
فان عقل عنه او عن ولده فلا ولا يوالى معتقه احدا
فان ولاء العتاقة مقدم على ولاء الموالات فشرطه
ان لا يكون معتقا وايضا من شرطه ان يكون مجهول
النسب وان لا يكون عربيا لان للعرب قبائل فيكون
لهم الورثة النسبية

كتاب الاكراه

هو فعل
يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء
اهليته يقال اوقع فلان بفلان ما يسوءه ثم الاكراه نوعان
احدهما ان يكون مفوتا للرضاء وهو ان يكون بالحبس
او الضرب والثانى ان يكون مفسدا للاختيار وهو
ان يكون التهديد بالقتل او قطع العضو ففوت الرضاء اعم

من فساد الاختيار ففى الحبس او الضرب يفوت الرضاء
لكن الاختيار الصحيح باق وفى القتل لا رضاء ولكن
له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد وتحقيقه ان
الرضاء فى مقابلة الكراهة والاختيار فى مقابلة
الجبر ففى الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الا
الكراهة موجودة فى الرضاء معدومة لكن الاختيار
متحقق مع وصف الصحة فان الاختيار انما يفسد
فى مقابلة تلف النفس او العضو فان كل امر فيه هلاك
احدهما فالامتناع عنه مجبول فى طبيعة جميع الحيوانات
الا يرى ان قوة الماسكة كيف تمسك الانسان بل جميع
الحيوانات عن الهوى من المكان العالى ومن الالقاء فى
النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه وان كان
اختياريا فهو اختيار صورة قريب من الجبر فكذا
فى الاكراه عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الا
الامتناع عما فيه مظنة الهلاك اختيار فاسد لان

الانسان عليه محبوبا من حيث ان الطبع عليه
مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في الملجئ وغيره
الملجئ لتحقق العقل والبلوغ وشرطه قدرة المكره
على ايقاع ما يهدد به سلطانا كان او لصا وهي
عن ايجاب ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان
فكانه قال ذلك بناء على ما كان واقعا في عصره وخوف
المكره ايقاعا اي يغلب على ظنه اعلى ان المكره يوقعه ويكون
المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم
الرضاء اعلم ان هذا يختلف باختلاف الناس فان
الابن زال رهبا لا يعتمون بالضرب بالضرب والحبس
فان الضرب اللين لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب المبرح
وكذا الحبس الا ان يكون حبسا مديدا يتضجر منه و
الاشراف يخون بكلام فيه خشونة مثل هذا يكون
اكراها لهم والمكره ممتنعا ما الزم عليه قبله لحقه
كبيع ماله او اتلافه او اعتاقه عبده او لحق اخر

كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنا فلو اكره
بقتل او بضرب شديد او حبس حتى باع او اشترى
او اقر بمال او اجره فسخ او مضى فان هذه العقود
يشترط فيها الرضاء فالاكراه الذي يعدم وهو
غير الملجئ يمنع نفاذها لكنها تنعقد وله الخيار في
الفسخ والامضاء ويملكه المشتري ان قبض فيصح عتقه
ولزمه قيمته لان بيع المكره عندنا بيع فاسد لان
ركن البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوت
الوصف وهو الرضاء والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض
فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض ينفذ حلا
لو فرغ اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة
لا يفيد الملك فان قبض ثمنه او سلم طوعا يتقد
وان قبضه مكرها لا ورد التمن ان بقي ولو رد كو
في الهداية حكم التسليم مكرها لكن ذكر في اصول الفقه
ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون مقتصرا على

الفاعل ولم يجعل الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه حمله على
تسليم المبيع ولو جعل آلة له يصير تسليم المغصوب فاذا كان التسليم
مقتصرا على الفاعل ينبغي ان ينفذ ويجب القيمة فان قلت يشكل
بقبض الثمن فان الفاعل لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك
لا ينفذ فيه قلت لا يلزم هنا من جعل آلة تغيير الفعل
الذي اكره عليه بخلاف تسليم المبيع فلو اكره البايع لا المشتري
وهلك المبيع في يده اي في يد المشتري ضمن قيمته للبايع
وله ان يضمن ايا شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري
بقيمته وضمن المشتري كل شراء بعده لا ما قبله فقوله ضمن
قيمته للبايع اي ضمن المشتري بمعنى ان اقرار الضمان
عليه وله اي للبايع وهو المكره بالفتح ان يضمن ايا
شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان المكره رجع على
المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده اي بعد
شراء الضامن لا ما قبله فان المشتري اعم من ان يكون مشتريا
اولا او مشتريا ثانيا او ثالثا لو تناسخة العقود فانه ان

ضمن المشتري الثاني القيمة يصير ملكا له فينفذ كل شراء
بعد الشراء ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن
ايضا من باب الثمن على بايعه ثم هذا البايع بالثمن على
بايعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز المالك احد العقود
حيث ينفذ الجميع لانه سقط حقه وهو المانع فعاد
الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك المستند فيستند
الى حين العقد لا ما قبله فان اكره على اكل ميتة او دم او شرب
خمر او لحم خنزير بحبس او ضرب او قيد لم يحل وبقتل
او قطع حل لان هذه الاشياء مستثناة عن الحرمة في حال
الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير
الملجئ فان صبر وقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقتل
او قطع رخص له ان يظهر ما امر به بلسانه وقلبه
مطمئن بالايمان وبالصبر اجر ولم يرخص له بغيرهما
اي بغير القتل والقطع روي ان خبيبا وعمارا تبليا
بذلك فصبر خبيب حتى صلب فسماه النبي عليه السلام

سيد الشهداء واظهر عمار وكان قلبه مطمئنا فيه
بالايمان فقال النبي صلى الله عليه وسلم فان عادوا فعد
والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان الشرب حل
عند الضرورة والكفر لا يحل ابدا فيرخص اظهاره
مع قيام دليل الحرمة لان حقه يفوت بالكلية
وحق الله تعالى لا يفوت بالكلية لان التصديق بالقلب
باق ورخص له اتلاف مال المسلم لهما اى بالقتل
والقطع وضمن المكره بكسر الهاء اذ في الافعال يصير
الفاعل آلة للحامل لا قتله فان قتل المسلم لا يحل بها
الضرورة ويفاد المكره فقط اى كان القتل عمدا يجب
ومحمد القصاص على الحامل لان الفاعل يصير آلة
له وعند زفر على الفاعل لانه مباشرة ولا يحل له
القتل وعند ابي يوسف لا يجب على احد للشبهة و
عند الشافعي يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى
الحامل بالتسبب والتسبب كالمباشرة كشهود القصاص

وصح نكاحه وطلاقه وعتقه اى اعتاقه فان هذه
العقود يصح عند نا مع وجود الاكراه قياسا على صحتها
مع الهزل وعند الشافعي لا تصح ويرجع بقيمة العبد
نصف المسمى ان لم يطأها اى يرجع المكره على من اكرهه
في صورة الاكراه بالاعتاق بقيمة العبد لان العتاق
من حيث انه اتلاف ايضا الى الحامل لان الاتلاف يعمل
فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يمكن ذلك في القول
ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم
يوجد الدخول لان نصف المسمى في معرض السقوط بان
يجيء الفرقة من قبل المرأة فتأكد بالدخول الطلاق قبل
الدخول فمن هذا الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل
يجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول
لان المهر تقرر بالدخول ولقائل ان يقول يجب بالعقد
والطلاق شرطه والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه
بالفرقة مجردهم فلا اعتبار له ونذره ويمينه وظهاره

فانما يعقد اليمين لا الوقوع
فانما باعتبار الوقوع يحرم
للحالف فمجرد هم الوقوع بالنسبة
اعقد اليمين بقاء

ورجعنه وايلائه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع

عن الاسلام والاصل عندنا ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع

نفاذه وكذلك كل ما ينفذ مع الهزل فينفذ مع الاكراه

والاسلام انما يصح مع الاكراه امرت ان اقاتل الناس

حتى يقولوا لا اله الا الله محمد الرسول الله فالاسلام

يصح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل

لتمكن الشبهة في اسلامه لانه مدهوش او كفيله

ورده فلا بين عرسه ولو زنا لا يحد الا اذا اكرهه

السلطان هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يحد اذا

كون الاكراه مسقطا للحد متفقا عليه فيما بينهم بل هذا

الاختلاف انما هو في تحقيق الاختلاف من غير السلطان

فان عند ابي حنيفة الاكراه لا يتحقق من غير السلطان فالزنا

لا يكون الا مع الاكراه فيحد واذا اكرهه السلطان فزنى لا يحد

لوجود الاكراه هنا وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان

وغيره فلا يحد في الصورتين واسلم

كتاب الحجر

هو

هو منع نفاذ تصرف قولي انما قال هيئ لان الحجر لا يتحقق

في افعال الجوارح فالصبي اذا تلف مال الغير يجب الضمان

وكذا المجنون المغلوب وسببه الصغر والجنون والرق

فلا يصح طلاق صبي ومجنون غلب المجنون المغلوب

هو الذي غلب اختلاط عقله بحيث يمنع جريان الافعال

والاقوال على نهج العقلاء الا نادرا وغير المغلوب هو الذي

يختلط كلامه فيشبه مرة كلامه العقلاء ومرة لا وهو

المعتوه وسيجئ حكمه وعتقهما اي اعتاقهما واقرارهما

وصح طلاق العبد واقراره في حق نفسه لا في حق سيده

فلو اقر العبد المحجور بمال آخر لزم عتقه ويحد او قود

عجل فانه في حق دمه مبقى على اصل الادمية حتى

لا يصح اقرار مولاه بذلك عليه ومن عقد منهم وهو

يعقله اجاز وليه او رده قوله منهم يرجع الى الصبي والمجنون والعبد

والعبد فان المجنون قد يعقل البيع والشراء ويقصدهما

وان كان لا يرجح المصلحة على المفسدة وهو الذي يصلح

اذا انقلب طفلا ابوه يوم عيد
ان كنت طلقت عليه
فعليك الواجب

وكيلا عن الغير والمراد بالعقد في قوله ومن عقد
منهم العقود الدائرة بين المنفعة والمضرة بخلاف الاقتداء
فانه يصح بلا اجازة الولي وبخلاف الطلاق والعتاق
فانهما لا يصحان وان اجازه الولي فان اتلفوا شيئا ضمنوا
لما بينا انه لا حجر في افعال الجوارح ولا يحجر مكلف
بسفه وفسق ودين هذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما
وعند الشافعي رح يحجر على السفيه وايضا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه يحجر القاضي ويمنعه عن التصرف البيع
والاقرار وعندهما وعند الشافعي رح يحجر على الفاسق المتهتك
له بل مفتي ماجن وطبيب جاهل ومكاري مفلس
اعلم ان ابا حنيفة رح يرى الحجر على هؤلاء الثلاثة دفعا لضررهم
عن الناس فالمفتي الماجن هو الذي يعلم الناس الحيل
والمكاري المفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء
فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري عن الرفقة فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ

خمس وعشرين سنة وصح تصرفه قبله وبعده يسلم اليه
ولو بلا رشد اعلم ان الصبي اذا بلغ غير رشيد لم يسلم اليه
ماله انفاقا قال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم حتى
الى قوله فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم فابو حنيفة رح
قدر مدة الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون
سنة فان هذا سن اذا بلغه الغلام يمكن ان يصير جدا
لان مدة البلوغ اثنى عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة
اشهر ففي هذه المبالغ يمكن ان يولد له ابن ثم في ضعف
هذه المبالغ يمكن ان يولد لابنه ابن فالظاهر ان يونس
منه رشد اما في سن خمس وعشرين ففيه دفع فيدفع اليه
وقبل هذه السن ان تصرف في ماله بيعا وشراء ونحوهما
يصح تصرفه عند ابي حنيفة رح وقالا لا يصح لانه لو صح لم يمكن
منع المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان غالب تبذير
السفهاء بالهبة فمنع المال يمنع ثم بعد خمس وعشرين
سنة يسلم اليه ماله وان لم يؤنس منه رشد عند ابي حنيفة رح

فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها وحبس
القاضي المديون اي الحر المديون ليبيع ماله لدينه وقضى
دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبا
العكس استحسانا اعلم ان القياس ان لا يبيع الدراهم
لاجل الدنانير الدين ولا الدنانير لاجل الدراهم الدين
لانهما مختلفان لكن في الاستحسان ان يباع كل واحد
لاجل الاخر لانهما متحدان في الثمنية لا عرضه وعقاره
خلافا لهما فان المفلس اذا امتنع عن بيع العرض و
العقار للدين فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه بالحصص
ومن افلس ومعه عرض شراه ولم يؤدي الثمن فبايعه
اسوة للغرماء اي افلس ومعه عرض شراه ولم يؤدي
الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي يحجر القاضي
على المشتري بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ

فصل

بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية
بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له

ثمانية عشر سنة ولها سبع عشر سنة وقالا فيهما خمس
عشر سنة وبه يفتى وادنى مدة له اثنى عشر سنة
ولها تسع عشر سنين فان راهقا فقالا قد بلغنا
صدقا وهما كالبالغ حكما والله اعلم

كتاب المأذون

الاذن فك الحجر واسقاط الحق اعلم ان الاصل
في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض عليه
الرق وتعلق به حق المولى عن التصرف فهو اذن هذا
عندنا وعند الشافعي هو توكيل وانابة ثم يتصرف
العبد لنفسه باهليته فانه ليس بوكيل والوكيل
هو الذي يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على محذوف
فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك العبد
عن الحجر فعطف على قوله ينفك ثم يتصرف فلم يرجع
بالعهدة على سيده هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه فانه
اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا
لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى

للموكل ولم يتوقت هذا تفريع على انه اسقاط لحق لا توكيل
فان الاسقاط لا يتوقت والتوكيل يتوقت فجعله اذنا
اذنا نوعا ما ماذونا حتى يحجر عليه ولم يتخصص الاذن بنوع
فان اذن في نوع عم اذنه في الانواع هذا تفريع على انه
فك الحجر لان فك الحجر هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص
بتصرف وفيه خلاف الشافعي والمراد انه اذا اذن في
نوع من التجارة عم اذنه في الانواع وكذا اذا قيل له اقعد
صباغا فانه اذن بشراء ما لا بد لهذا العمل فيعم وكذا
اذا قيل ادّ الى الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن
بشراء شيء معين فان هذا استخدام لا اذن ويثبت
دلالة فجعل راعيا يبيع ويشتري وسكت ماذونا
هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي وانما يكون ماذونا نوعا
للعرف وصار كما لو اذن مطلقا فانه يصح كل تجارة منه جميعا
لان تخصيص الشيء بالذكر في الروايات وان دل على نفي
الحكم عما عداه فتعميم التجارة اجماعا يختص بما اذا اطلق

اما اذا

اما اذا قيد نحو ان يعم التجارة خلافا للشافعي بيع و
يشتري ولو بغبن فاحش ولا يصح عندهما بغبن الفاحش
لانه تبرع وله انه من باب التجارة ويوكل بهما ويوكل
ويرتهن ويقبل الارض اي ياخذها معاملة بالاجارة
والمساقاة ويأخذها مزارعة ويشتري بقدر بذره
ويشارك عنانا انما قال عنانا احترازا عن المفاوضة
ويدفع المال ويأخذها مضاربة ويستأجر اي يستأجر
شيئا كالاجير والبيت وغيرهما ويؤجر نفسه عندنا
خلافا للشافعي ويقر بوديعة وغصب ويدين بهذي
طعاما يسيرا ويضيفا من يطعمه ويحط من الثمن بعيب
قدر عهد اي مثل ما يحط التجار ولا يزوج رقيقه
وعند ابو يوسف يزوج الامة لانه تحصيل المال لهما
انه ليس من التجارة ولا يكاتبه ولا يعتقه اصلا
ولا يقرضه ولا يهب ولو بعوض وقالوا لا باس للمرأة ان
يصدق بشيء يسير كالرغيف مثلا من بيت زوجها

اما اذا

هذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت

للمناسبة فان المرة ما دونه عادة لهزل وكل دين وجب

بتجارته او بما هو في معناها كبيع وشراء واجارة

واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة جحد وعجز

وجب بوطء مشترية بعد الاستحقاق يتعلق

برقبته يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص ويكسبه بحـ

يحصل قبل الدين او بعده وبما اتهب اى وهب له فقبل

الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعي لا يباع هو في الدين

لكن يباع كسبه لان غرض المولى حصول ما لم يكن له لا فوت

ما قبل كان ولنا ان الدين فوظهر في حق المولى فيتعلق برقبته

دفعا للضرر عن الناس لا بما احدثه سيده منه فقبل

الدين وطولب بما بقي بعد عتقه اى قضى دينه من ثمن

رقبته اذا بيعت ومن كسبه فان بقي شيء من الدين طو

طولب به اذا عتق والسيد احدث عليه مثله مع وجود

الدين وما زاد للغرماء ويحجر ان ابق هذا عندنا وعند

الشافعي لا يحجر لان الاباق لا ينافي الاذن فانه يصح

اذن الابق ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى

باسقاط حقه حال تمرده اما اذا اذنه صريحا فهو يفوت

دلالة الحجر قائمة او مات سيده او جن مطبقا او لحق

بدار الحرب مرتدا او حجر عليه بشرط ان يعلم هو والكثر

اهل سوقه دفعا للغرر عن الناس والامة ان استولدها

اى يحجر الامة ان استولدها عندنا وعندهما لا يحجر

لانه يجوز اذن المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر اذ الظاهر

انه لا يرضى ان تخرج وتعامل مع الناس لكن اذا اذنها

فالصريح يفوت دلالة الحجر لا ان دبر وضمن قيمتها

للغرماء اى في صورة الاستيلاد والمدبر بيان كان على

المستولدة وعلى المدبرة دينا محيطا غرم السيد قيمتها

ولا يغرم ما زاد على القيمة لانه لم يحبس الا الرقبة فعليه

قيمتها ولو حجر فاقر ان ما معه امانة او غصبا او اقر بدين

عليه صح هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يصح لان مصح الاقرار

الاذن وقد زال وله ان الصحيح البيع وهو باقيته ولو شمل
دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه هذا
عند ابي ح وعندهما يملك لان الرقبة ملكه فكذا
ملكه فكذا الاكتساب وله ان ملك المولى يثبت خلافا
عن العبد عند فراغته عن حاجته لملك الوارث
وهي هنا مشغول بها فلم يعتق عبده كسبه باعتاق
سيده هذا عند ابي ح وعندهما يعتق ويضمن لسيده
قيمته للغرماء وعتق ان لم يحط دينه اي برقبته
وكسبه وبيع من سيده بمثل قيمته لانا قل وسيده
منه بمثلها او اقل اي يجوز بيع المأذون الذي شمل
دينه ماله ورقبته من سيده وانما يجوز لان
سيده اجنبي عن ماله اذا كان عليه دين محيط و
عندهما ان باع باقل من قيمته يجوز البيع وتخير المولى
بين ازالة المحاباة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء
انتفع بذلك وانما لم يجوز ابو ح البيع للتهمة كما في

لما في الوارث ولا تهمة فيما اذا حابى الاجنبي فلو باع
بالاكثر حط الفضل او نقض البيع اي يومر السيد
بازالة المحاباة او نقض البيع وبطل ثمنه لو سلم
قبل قبضه وله حبس ثمنه اي للسيد ولا يحبس ضد الغرماء
المبيع بقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن بطل
حقه في العين فلم يبق له حق الا في الدين وان لو
لا يتوجب على عبده دين فيبطل الثمن وصح اعتاقه
مديونا اي اعتاق المولى العبد المأذون حال كونه
مديونا سواء كان الدين محيطا او لم يكن لان ملكه
فيه باق وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته
اي اذا كان الدين اقل من القيمة ويضمن الدين اذا كان
للغرماء الا في الدين وان كان القيمة اقل من الدين
ضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها
وهو فضل دينه معتقا اي ضمن المأذون الذي
فضل دينه على القيمة فان بيع عبد ذو دين محيط

بقيمته وغيبه المشتري اجاز الغريم بيعه وله ثمنه
او ضمن المشتري او البايع قيمته فان ضمنه اي البايع
ورد عليه بعيب رجع البايع على الغريم بقيمته وعاد
حقه في العبد اي رجع البايع على الغريم وعاد حق
الغريم في العبد فان باعه سيده معلما بدينه فللغريم
رد بيعه ان لم يصل ثمنه اليه فان وصل ولا محابات
في البيع لا يرد وانما قال معلما بدينه لان البايع اذا علم
المشتري ان على العبد دينا والمشتري رضي بذلك يوهم
ان ينفذ البيع برضاء البايع والمشتري فنقول ان مع
هذا يكون للغرماء ولاية رد البيع اذا لم يصل الثمن
اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محابات فلا رد
واما ان كانت فاما ان يرفع المحابات او ينقض البيع
ولا يخاصم المشتري منكرا دينه ان غاب بايعه اي اذا كان
البايع غائبا والمشتري منكرا للدين فالداين لا يخاصمه
عند ابي حنيفة ومحمد لانه ليس خصما له وعند

ابو يوسف

ابو يوسف هو خصمه ويقضى للغريم بدينه لانه يدعي
الملك لنفسه فيكون خصما لكل من ينازعه ولهما ان
الدعوى يتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب
ولو اشترى عبد وباع ساكتا عن اذنه وحجره فهو
ماذون عبد قدم مصرا وقال انا عبد فلانا ماذون في التجارة و
يبيع ويشتري فهو ماذون وكذا ان سكت عن الاذن
والحجر فان تصرفه دليل على اذنه ولا يباع لدينه الا
اذا اقر سيده باذنه لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين
لا يظهر في حقه والمعاملون انما يتضررون لانهم اعتمدوا
على ظاهر الحال ولم يغرهم وتصرف الصبي ان نفع كالاسلام
والاتهاب صح بلا اذن وان ضرر كالطلاق والعتاق
لا وان اذن به وما نفع وضر كالبيع والشراء علق باذن
وليه اكتفاء بالاهلية القاصرة في النافع واشتراطا
كاملة في الضار ودفعا للضرر بانضمام راي الولي في المتردد
بينهما وعند الشافعي لا تصح تصرفه باجازة الولي وكذا

لا يصح اسلامه وشرطه ان يعقل البيع سالبا للملك والشراء
جالبا له وليه ابوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه ثم القاضي
او وصيه انما قال ثم وصيه في الاوليين وقالا او وصيه
في الاخر لان وصي الاب من استخلفه بعد موته في
التصرف في مال ولده واما الذي يليه في التصرف حال حياته
فوكيل لا وصي وكذا الجد واما وصي القاضي فهو الذي
امره بالتصرف في مال اليتيم فهو يتصرف في حال حياة
القاضي وانما سمي وصيا مع ان الايصاء هو الاستخلاف
بعد الموت لان هناك يصير خليفة للاب كان الاب جعله
وصيا فان فعل القاضي يصير كفعله فعنى الكلام ان وليه
ابوه ثم وصيه بعد موته ثم الجد ان لم يكن الاب ولا او
وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه اليها تصرف
صح ولو اقر بما معه من كسبه او اهبته صح فان الولي اذا اذن
الصبي بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو
يصح اقراره لا يعاملوه الناس مع ان اقرار الولي لا يصح لانه

اقرار على الغير فاقراره الصبي اقرار على نفسه والحجر انما تبع
الاذن فصار كالبالغ فيصح اقراره بالاهبة ايضا في ظاهر
الرواية وعن ابي حنيفة انه لا يصح في الاهبة لانه انما يصح
في الكسب لما ذكرنا انه من توابع التجارة ولا كذلك
في الاهبة

كتاب الغصب

هو اخذ مال
متقوم محترم بلا اذن مالكه يزيل يده فالغصب لا
يتحقق في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في
خمر المسلم لانها ليست بمتقومة ولا في مال الحربي لانه
ليس بمحترمة وقوله بلا اذن المالك احتراز عن المودعة
وانما قال يزيل يده لان عند اصحابنا هو ازالة اليد المحققة
باثبات يد المبطلة وعند الشافعي هو اثبات يد
المبطلة ولا يشترط ازالة اليد المحققة قلنا كلامنا
في الفعل الذي هو سبب للضمان وهو ازالة اليد
ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان زوائد
المغصوب لا يكون مضمونة عندنا خلافا له لان

بل ما يكون مقابلا بالثمن مبنيا على الكيل والوزن او العدد
ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذه الشئ فقفيز
بدرهم او من بدرهم او عشرة بدرهم هما سيان انما يقال اذا
لم يكن فيه تفاوة واذا لم يكن فيه تفاوة كان مثليا

وانما قلنا ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كا
كالفقهة والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف
بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كا
كالدراهم والدنانير والفلوس فكل مثلي واذا عرفت
هذا فقد عرفت حكم المزروعات فكل ما يقال يباع
من هذه الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال فيما لا يكون
فيه تفاوة وهو ما يحوز فيه السلم فانه يعرف ببيان
طوله وعرضه ورقعته وقد فصل الفقهاء المثليات
وذوات القيم ولا احتياج الى ذلك فما يوجد له
المثل في الاسواق بلا تفاوة يعتد به فهو مثلي وما ليس كذلك
فمن ذوات القيم وما ذكر من الكيلي واخواته مبني على

اثبات اليد محققة بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف
في غصب العقار وسيأتي ومنها ما قال في المتن فاستحوذ
العبد وحمل الدابة غصب لاجلوسه على البساط
نقلها من مكان الى مكان وفي الاخر البساط على حاله ولم
يفعل فيه شيئا حتى يكون ازالة حتى وقد فرع على هذه
الاختلاف لبعد المالك عن المواشي حتى هلك فلا ضمان
عندنا واسماك عبد الغير حتى قلع الاخر ضرسه وليس
هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هاتين
المسئلتين ثم لا بد ان نزاد على هذه التفريع التعريف لا
على سبيل الحفظ ليخرج السرقة وحكمه الاثم لمن علم
ورد العين قائمة والغرم هالكة ويجب المثل في المثلي
كالمكيل والموزون والعددي المتقارب اعلم انه جعل
هذه الاقسام الثلاثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات
ليس بمثلي بل من ذوات القيم كالقمقمة والقدر ونحوها
فاقول ليس المراد بالوزني مثلا ما يوزن عند البيع بل

هذا فان انقطع المثل فقيمته يوم يخاصمان هذا عند ابي حنيفة

لان القيمة تجب يوم الخصومة وعند محمد يوم الا

نقطاع لانه حينئذ ينتقل الى القيمة وعند ابي يوسف

يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل

التحق بما لا مثل له اقول هذا اذا لم يبق شيء من

نوعه في يوم الخصومة والقيمة يعتبر بكثرة الرغبات

وقلتها وفي المعدوم هذا منعذر ومتعسر فيوم الا

الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة في هذا

اليوم اذ لم يوجد من المالك طلب وايضا وعند وجود

المثل لم ينتقل وعند عدمه لا قيمة له وفي غير المثل ايضا

يوم غصبه كالعددي المتفاوت الشيء الذي يعد ويكون

افراده متفاوتة ولا يراد هنا ما يقابل بالثمن بناء على

العدد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير

ان يقال يباع الغنم عشرة بكذا فان الهلاك حبس حتى يعلم

انه لو بقي اظهر ثم يقضى عليه بالبدل وشرط كون

المغصوب نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده

لم يضمن هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد

والشافعي يجري فيه الغصب اما عند الشافعي

فلان حد الغصب وهو اثبات يد المبطلة يصدق

عليه واما عند محمد فلان الغصب وان كان عنده

ما ذكرنا لكن ازالة اليد في العقار يكون بما يمكن

فيه لا بالنقل وهما يقولان الغصب اثبات اليد

بازالة يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور في

العقار لان يد المالك لا يزول الا باخراجه عنها

وهو فعل فيه لا في العقار كما اذا بعدت المالك عن

المواشي وضمن الغاصب ما نقص بفعله كسكناه

او زرعه او باجارة عبد غصب اي ضمن في العقار

وغيره واما في العقار كالسكنى والزرع وفي غير

العقار كما اذا غصب عبدا فاجره فعمل فعرض له مرض

او نحافة ضمن النقصان وتصدق

باجره واجر مستعاره وربح حصل بالتصرف في موضع

او مغصوبه متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم

الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها و

نقد غيرها او الى غيرها او اطلق ونقد ها لا و

به يفتى اى تصدق عند ابي حنيفه رح ومحمد رح خلا فا

لابي يوسف رح باجر عبد غصب فاجر واخذ الاجرة وكذا

باجر عبد مستعارة قد آجره واخذ اجره وكذا تصدق

بربح حصل بالتصرف في المودع او المغصوب اذا كان مما

يتعين بالاشارة وكذا يتصدق بربح حصل بالشراء

بوديعة او مغصوب لا يتعين بالاشارة اذا اشار

اليها ونقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف اما

ان اشار اليها ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها

او اطلق ونقدها اى لم يشر الى شيء بل قال اشتريت

بالف درهم ونقد من درهم الغصب او الوديعة ففي

جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب التصدق

فان غصب وغيره فزال اسمه واعظم منافعه

ضمنه وملكه بلا حل قبل اداء بدله كفتح

شاة وطبخها او مشيها او طحن بر او نسجه

او جعل حديد سيفا او صفرا اناء والبناء على

ساجة ولبن الساجة بالجيم خشبة منحوتة مهيئا

للاساس عليها وهذا عندنا لانه احدث

صنعة متقومة صيّر حق المالك هالكا من وجه

وعند الشافعي رح لا ينقطع حق المالك عنه لان العين

باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير

سببا للملك فان ضرب الحرين درهما ودينارا

او اناء لم يملكه وهو للمالك بلا شيء وهذا عند ابي يوسف رح

لان الاسم باق ومعناه الاصلي الثمنية وكونه موزونا

وهو باق حتى يجري فيه الربوا وعندهما يصيران للغاصب

فيما سوى غيرهما فان ذبح شاة غيره طرحها المالك

عليه واخذ قيمتها او اخذها وضمنه نقصا

وكذا لو حرق ثوبا وفوت بعض العين وبعض نفعه
لا كله حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل القيمة وفي
يسير نقصه فلم يفوت شيئا منها يضمن ما نقص ومن
بنى في ارض غيره او غرس امر بالقلع والرد هدم في
ظاهر الرواية وعند محمد ان كان قيمة البناء و
الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك الارض
بقيمتها وللمالك ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر
بقلعه ان نقصت به اى ان نقصت الارض بالقلع
ثم بين طريق معرفة ذلك فقال فيقوم بلا شجر وبناء
ويقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل قيل
فيمة شجر مستحق القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة
المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع فالباقي قيمة شجر
مستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مئة وقيمة
الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم
فالارض مع هذه الشجر يقوم بمئة وتسعة دراهم

فيضمن المالك التسعة فان احمر الثوب او اصفر او لت
السويق بسمن ضمنه ابيض ومثل سويقه او خرقها
وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان اسود ضمن ابيض
او اخضر ولا شيء للغاصب لانه نقص هذا عند
وعندهما التسوية كالتحمير قيل هذا الاختلاف
اختلاف العصر والزمان فينظر ان نقصه السواد كان
نقصانا او ان زادة يعد زيادة وعند الشافعي كما قالا
يمسك الثوب ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن ولا
فرق بين السواد وغيره بخلاف مسئلة السويق فان
التمييز غير ممكن له القياس على قلع البناء قلنا في قلع
البناء لا يتلف مال الغاصب لان النقض يكون له وهنا
يتلف في عامة الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان طرح
على الغاصب باخذ مثله بخلاف الثوب فيأخذ فيه القيمة
ولو غصب ما نقص او ضمن للمالك فيمته ملكه خلافا للشافعي
لان الغصب لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان

المالك يملك بدله لئلا يجمع بين البدل والمبدل
في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك كالميتة
وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم يقم حجة
الزيادة فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب
بقوله اخذه المالك ورد عوضه او امضى الضمان
وان ضمن بقول المالك او ببينته او بنكول غاصبه
فوله ولا خيار للمالك لانه تم ملكه لان المالك رضي بذلك
حيث ادعى عليه هذا المقدار ونفذ بيع غاصب ضمن
بعد بيعه لا اعتاق عبد ضمن بعده لان الملك المستند كالفائت
لنفاذ البيع لا للاعتاق وزوائد الغصب متصلة كالسمن
والثمن ومنفصلة كالولد والثمر لا يضمن الا بالتعدي او بالمنع بعد الطلب هذا عندنا وعند الشافعي
مضمونة وقدمنا ان هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب
وضمن نقصان ولادة معه وجبر بولد يفي به خلافا
للشافعي والشافعي فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا بملكه قلنا

سببها شيئ واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد
نقصانا ولو زنى بامة مغصوبة غصبها فردت حاملا
فولدت فماتت ضمن قيمتها هذا عندهما وعند
لا يضمن لان الرد وقع صحيحا وقد مانت في يد
المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه
لم يصح الرد لان سبب التلف حصل في يد الغاصب
بخلاف الحرة لانها لا تضمن بالغصب لبقي الضمان بعد الرد ثم عطف على الحرة قوله ومنافع ما غصب سكنه او عطله
فانها غير مضمونة باحر المثل عندنا سواء استوفى المنافع
كما اذا سكن في الدار المغصوبة او عطلها وعند الشافعي
مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند مالك هي مضمونة
ان استوفى لان عطله وهذا بناء على عدم تقومها
عندنا وان تقومها ضرورة في العقد واتلاف
المسلم خمرين وان اتلفها الذمي ضمن خلافا للشافعي
فان الذمي تبع المسلم فلا تقوم في حقه ولنا انه متمول

على اعتقاده ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له كالنقل
من الظل الى الشمس او جلد ميتة فدبغه به اى بشئ لا
قيمة له كالتراب والشمس اخذهما المالك بلا شئ ولو
اتلفهما ضمن ولو خللها بذى قيمة كالملح والخل ملكه
بعد ان جعل الخمر خلا وبعد ان يدبغ الجلد ١٢ الخل بان دخل
ولا شئ عليه هذا عند ابى ح رح وعندهما اخذ المالك
غاصب
واعطى ما زاد الملح فلو دبغ به الجلد اى بشئ له قيمة
كالقرظ والعصف اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ و
بزغنج ماذو
ولو اتلفه لا يضمن هذا عند ابى ح رح وعندهما يضمن
الجلد مدبوغا ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه
فالحاصل انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له اخذهما
غاصب
المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل
جلد خمر
ولا قيمة له اما اذا خلل او دبغ بذى قيمة يصير ملكا للغاصب
ترجيحا للمال المتقوم على غير المتقوم والفرق لابى حنيفة رح
الجلد الخمر
بين الخل والجلد ان المالك ياخذ الجلد ولا ياخذ
فيما اذا خلل او دبغ بما له قيمة ١٢
الخل لان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسة والخمر غير باق بل صار حقيقة
على ملك المالك حتى كان له ان ياخذه هداية

اخرى

اخرى وانما لا يضمن الجلد عند ابى ح رح اذا تلفه لانه
له قيمة بعد الدبغ بشئ
غصب جلد غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع
وقت الدبغ
التقوم لكن العين اذا كان باقيا لا يشترط وضمن بكسر
التقوم حالة خروج الملك
معزف واراقة سكر ومنصف وصح بيعها المعزف آلة عن ملكه
اللهو كالطنبور والمزمار ونحوهما هذا عند ابى حنيفة رح
وعندهما لا يضمن وعند ابى ح رح انما يضمن قيمته لغير اللهو
ففى الطنبور يضمن الخشب المنحوة واما طبل الغزاة والدف
كامل باسباب لا قيمة كاملا
الذى يباح ضربه فى العرس فمضمون بالاتفاق وفى
ام ولد غصبت فهلكت لا يضمن بالاتفاق بخلاف المدبرة
هذا عند ابى ح رح فان المدبرة متقوم عنده لا ام الولد وعندهما
يضمنهما لتقومهما ومن حل قيد عبد غيره او رباط دابته
بتداء
او فتح باب اصطبلها او قفص طايره فذهبت او سعى الى
سلطان من يؤذيه ولا يدفع بلا رفع او من يفسق عطف
سعى مفعول غيره ليدفع ايذائه الى السلطان فسق كرده بشد
على من يؤذيه ولا يمتنع بنهيه او قال مع سلطان قد يغرم
فاسق ساع عن الفسق بل يحتاج الساعى فى منعه الى معاونة السلطان

وقد لا انه وجد مالا فغرمه شيئا لا يضمن ولو غرم
البتة يضمن وكذا لو سعى بغير حق عند محمد رح زجرا له و
وبه يفتى وعند ابي ح رح وابي يوسف رح لا يضمن الساعي
لانه توسط فعل فاعل مختار وفي فتح الاصطبل و
القفص خلاف محمد رح لهما توسط فعل فاعل مختار وله
ان الطاير مجبول على النفار

كتاب الشفعة

هي
تملك عقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه اي بمثل ثمن المشتري
وهو الثمن الذي اشترى به ويجب بعد البيع المراد
بالوجوب الثبوت وتستقر بالاشهاد اذ حق الشفعة
قبل الاشهاد متزلزل لانه بحيث لو اخر في الطلب تبطل
فاذا اشهد استقر اي لا تبطل بعد ذلك في التاخير و
ويملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بقدر
رؤس الشفعاء لا الملك اي انما يملك العقار اذا اخذه
الشفيع برضاه ورضاء المشتري وقوله او بقضاء القاضي
عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي اذا حكم ثبت

الملك

قيود الثلثة مشتركة في الغالبية مع نقض الجامعية والمانعية ١٢

الملك للشفيع قبل اخذه للخليط في نفس المبيع ثم له في
حق المبيع اي ثم للشريك في حق المبيع كالشرب و
الطريق خاصتين كشرب نهر لا يجري فيه السفن
وطريق لا ينفذ ثم لجار ملاصق بابه في سكة اخرى
كواضع الجزع على حايط انما ذكر واضع الجزع ليعلم انه
جار وليس بخليط ولا يشترط للجار الملاصق وضع
الجزع حتى لو لم تكن له شيء على الحايط يكون جار
ملاصق وعند الشافعي رح لا يثبت الجار الشفعة للجار
بل للاوليين ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع
بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه مثل انا
طالب للشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار
الكرخي وعند بعض المشايخ ليس له اختيار المجلس حتى
ان سكت ادنى سكوت تبطل شفعته وهو طلب المواثبة
وانما سمي بهذا ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع يثب
ويطلب الشفعة ثم يشهد عند العقار او على من معه

هو من بايع او مشتري فيقول اشتري فلانا هذه
بيان من ٢
الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها
الآن فاشهدوا عليه وهو طلب اشهاد اعلم
قوله مذكور ٢
ان هذا انما يجب عند التمكن عن الاشهاد عند
الدار او عند صاحب اليد حتى لو تمكن ولم يشهد
بطلت الشفعة وفي الذخيرة اذا كان الشفيع
في طريق مكة وطلبه المواثبة وعجز عن طلب الا
شهاد عند الدار او عند صاحب اليد يوكل وكيلا
ان وجد وان لم يجد يرسل رسولا او كتابا فان
لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب فان وجد
الثلاثة ٢ واحد من ثلثة ١٢ من الثلاثة احد
ولم يفعل بطلت الشفعة ثم يطلب عند قاض
فيقول اشتري فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا
لي فمره يسلم الي وهو طلب تملك وخصومة وبتاخيره
لا تبطل الشفعة وقال محمد رح اذا اخره شهرا بطلت وبه
يفتى واذا طلب سال القاضي الخصم اي عن مالكية

الشفيع الدار المشفوع بها فان اقر بملك ما يشفع به
عليه ٢ مدعي
او نكل عن الحلف على العلم بانه مالك كذا او برهن
بها ١٢ التي يشفع الدار اي
الشفيع ساله عن الشراء فان اقر او نكل عن اليمين على
بالشراء ٢
الحاصل او السبب اعلم ان ثبوت الشفعة ان كان متفقا
بالله ما اشتريت هذه ان كان شافعي المذهب ١٢
عليه يحلف على الحاصل بالله ما استحق هذا الشفيع
كثبوت الشفعة في حق المبيع او في نفسه ١٢
الشفعة علي فان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار
يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذا الدار لانه ربما يحلف
على السبب الحاصل بمذهب الشافعي رح وقد سبق في
كتاب الدعوى او برهن الشفيع قضى له بها وان
شفعته
لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضى لزم احضاره
بالشفعة ٢
وللمشتري حبس الدار لقبض ثمنه فلو قيل للشفيع
اد الثمن فاخر لم تبطل والخصم البايع ان لم يسلم
الشفعة ٢
اي خصم الشفيع البايع ان لم يسلم المبايع الى المشتري ولا
يسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ بحضوره
اي لا يقبل بينة الشفيع على البايع ٢ البيع القاضي
انما يشترط حضور المشتري لان الملك له واليد للبايع

بانه ملك الشفيع ٢
بالله ما استحق الشفيع الشفعة علي ١٢

فاذا سلم الى المشتري لا يشترط حضور البايع لانه صار
اجنبيا ويقضى بالشفعة والعهدة على البايع حتى
يجب تسليم الدار على البايع وعند الاستحقاق يكون
عهدة الثمن على البايع فيطلب منه وللشفيع خيار
الروية والعيب وان شرط المشتري البراءة عنه وان
اختلف الشفيع والمشتري في الثمن صدق المشتري
اي مع الحلف لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند
نقد الاقل والمشتري ينكره ولو برهنا فالشفيع احق
هذا عند ابي ح ومحمد رح وحجتهما ما ذكرنا وايضا
يمكن صدق البينتين بجريان العقد مرتين فياخذ
الشفيع بالاقل وعند ابو يوسف رح بينة المشتري احق لانه
اكثر اثباتا وان ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه
بلا قبضه فالقول له اي بلا قبض الثمن فالقول للبايع
ومع قبضه للمشتري اي قبض الثمن فالقول للمشتري
واخذ في حط الكل بالكل مسئلة حط البعض قد مرت

في باب

في باب المرابحة بقوله والشفيع بالاقل في الفصلين
وفي الشراء بثمن مثلي بمثله وفي غيره بالقيمة ففي
عقار بعقار اخذ كل بقيمة الاخرى وفي ثمن
مؤجل بحال او طلب في الحال واخذ بعد الاجل
هذا عندنا واما عند زفر وعند الشافعي رح في قوله القديم
فله ان ياخذه في الحال بالثمن المؤجل ولو سكت عنه
بطلت اي ان سكت عن الطلب وصبر حتى يطلب عند
الاجل بطلت شفعته وفي شراء ذمي بخمر او خنزير
والشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير والشفيع المسلم
بقيمة كل الخمر والخنزير وفي بناء المشتري وغرسه
بالثمن وقيمتهما مقلوعين كما في الغصب او كلف
المشتري قلعهما اي ياخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري
او غرس بقيمتهما مقلوعين كما في الغصب او كلف المشتري
قلع البناء والغرس والمراد بقيمتهما مقلوعين قيمتهما
مستحقي القلع كما في باب الغصب وعن ابو يوسف رح لا يكلف

بالقلع بين بل يخير بين ان ياخذ بالثمن وقيمة البنا
وبين ان يتركه وهو قول الشافعي لان التكليف بالقلع
من احكام العدوان والمشتري هنا محقق في البناء
قلنا بنى في موضع تعلق به حق متوكي للغير من
غير تسليط ورجع الشفيع بالثمن فقط ان بنى او
غرس ثم استحقت اي ان اخذ الشفيع بالشفعة
وبنى او غرس ثم استحق رجع بالثمن فقط ولا
يرجع بقيمة البناء والغرس على احد بخلاف
المشتري فانه يرجع بقيمة البناء والغرس على
البايع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع
فانه اخذ جبرا وبكل الثمن ان خربت او جف
الشجر اشترى دارا فخربت او بستانا فجف الشجر فا
الشفيع ان اراد ان ياخذ بالشفعة ياخذ بجميع
الثمن واخذ العرصة لا النقض بحصتها ان هدم
المشتري البناء انما ياخذ بالحصة لان المشتري قصد

الاتلاف وفي الاول تلف بآفة السماوية ولا ياخذ النقض
لانه ليس عقارا ولم يبق تبعا وفي شراء ارض مع ثمر
نخل فيها او لا ثمر عليها فاثمر صحة اخذها بثمرها
وبحصتها من الثمن ان جذه المشتري في الاول بالكل
في الثاني شرى ارضا وذكر ثمر النخل اذ لا يدخل بدون
الذكر او شرى ولم يكن على الشجرة ثمر فاثمر في يد
المشتري فالشفيع ياخذ مع الثمر في الفصلين وان جذه
المشتري فالشفيع ياخذ الارض بدون ثمر النخل لكن
في الفصل الاول بحصة الارض من الثمن وفي فصل
الثاني ياخذ بكل الثمن لان الثمرة لم يكن موجودا
وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن

باب

ما هي فيه او لا وما يبطلها اي باب ما يكون فيه الشفعة
او لا يكون وما يبطل الشفعة انما يجب قصدا
في عقار ملك قصدا بعوض هو مال وان لم يقسم
كرحى وحمام وبئر اي الشفعة القصدية تختص با

بالعقار بخلاف غير القصدية فانها يثبت في غير
العقار فان الثمر والشجر يوخذان بالشفعة تبعا
للعقار ثم لابد ان يكون العقار ملك بعوض
حتى لو كان ملك بهبة لا يثبت الشفعة ثم
العوض لابد ان يكون مالا حتى لو خولع على دار
لا يثبت الشفعة وانما قال وان لم يقسم لان الشفعة
لا يثبت عند الشافعي فيما لا يقسم لان الشفعة
لدفع مؤنة القسمة [illegible] نا لدفع ضرر
الجوار لا في عرض وفلك وبناء ونخل بيعا قصد
حتى ان بيع البناء والنخل بتبعية الارض تجب فيها
الشفعة وارث وصدقة وهبة الا بعوض ودار
قسمت لان في القسمة معنى الافراز او جعلت
اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمد
او مهرا وان قوبل ببعضها مالا فمن قوله او جعلت
اجرة خلاف الشافعي فان هذه الاعواض متقومة

عنده ولنا ان تقوم المنافع ضروري فلا يظهر في حق
الشفعة وكذا الدم والعتق غير متقومين واذا
قوبل ببعضها مال كما اذا تزوجها على مال دار
على ان ترد عليه الفا فلا شفعة في جميع الدار عند
ابي ح وقالا يجب في حصة الالف اذ فيها مبادلة
مالية هو يقول معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد
بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة
في الاصل فكذا في التبع او بيعت بخيار البايع وما سقط
خياره حتى اذا سقط الخيار ثبت الشفعة او بيعا فاسدا
وما سقط خياره فسخه فانه اذا بيع فاسدا وسقط حق
الفسخ بان بنى المشتري فيها يثبت الشفعة او رد بخيار
رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد ما سلمت اي بيع
وسلمت الشفعة ثم رد المبيع بخيار الرؤية او بعيب بقضاء
القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع وتجب برد بلا قضاء
او باقالة اي ثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي

لانه لما لم يجب الرد قضاء فاخذه بالرضاء صار كانه اشتراه
وكذا تجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة بيع في
الثالث والشفيع ثالثهما والعبد الماذون مديون
في مبيع سيده وليس في مبيعه اي يجب العبد الماذون
حال كونه مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه فله
الشفعة فيما باع سيده وكذا للسيد حق الشفعة فيما
باع العبد الماذون المذكور بناء على ما في يده من ملك
له ولمن اشترى او اشتري له لا لمن باع او بيع له او
ضمن الدرك اي يجب الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة
او وكالة وكذا تجب الشفعة لمن اشترى له اي لمن وكل
اخر بالشراء فاشترى لاجل المؤكل والمؤكل شفيع كان
له الشفعة وفائدته انه لو كان المشتري او الموكل بالشراء
شريكا والدار شريكا اخر فلهما الشفعة فلو كان هو شريكا
والدار جارا فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون للتابع
شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن

له اي وكل بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا
ضمن الدرك فبيع وهو شفيع لا شفعة له لان
الاستحلاص عليه ولا فيما باع بيع الاذن عام من طوع
حد الشفيع هذا حيلة لاسقاط شفعة الجوار وهي
ان يبيع الدار لا مقدار عرضه ذراعا او شبرا او اصبع
وطوله تمام ما يلاصق من الدار المبيعة دار الشفيع
فانه اذا لم يبع ما يلاصق دار الشفيع لا يثبت الشفعة
او شرى سهما منها بثمن ثم باقيها للذي السهم الاول
هذا حيلة اخرى لاسقاط الشفعة الجوار وهي انه
اذا اراد ان يشتري جميع الدار بالف يشتري شيئا قليلا
منها كسهم واحد من الف سهم مثلا بالف درهم
ثم يشتري الباقي بعدهم فالشفيع لا يأخذ بالشفعة الا
في السهم الاول بثمنه لانه في الثاني لان المشتري صار شريكا
وهو احق من الجار او شرى بثمن ثم دفع عنه ثوبا الا
بالثمن هذا حيلة اخرى تعم الجوار وغيره وهي ما اذا

اراد بيع الدار بمائة فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبا
يساوي المائة في مقابلة الالف فالشفيع لا ياخذه
بالالف ولا يكون حيلة اسقاط الشفعة والزكواة
عند ابي يوسف ويكون عند محمد وبه والشفعة
ويضعف الزكواة اعلم ان حيلة اسقاط الزكواة لا يكون
عند ابي يوسف ويكون عند محمد ويقضى في الشفعة
بقول محمد وابي يوسف لانه منع عن وجوب الحق لا
اسقاط للحق الثابت وهكذا يقول في الزكواة لكن
هذا في غاية الشناعة لانه ايثار للبخل وقطع ترفق
الفقراء الذي قصده الله تعالى في مال الاغنياء والانفراط
في سلك الذين يكنزون الذهب والفضة ولا
ينفقونها في سبيل الله والاستيثار بما بشرهم الله
واقول الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري
ان كان ممن يتضرر به الجيران والشفيع رجل صالح الايجار
اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع

متعنت

متعنت لا يجب جواره فيحتال في اسقاطها و
تبطل بترك طلب المواثبة او الاشهاد وتسليمها بعد
البيع فقط اي التسليم قبل البيع لا يبطلها ولو من الاب
او الوصي او الوكيل اي الوكيل بطلب الشفعة فان تسليم
هؤلاء تبطل الشفعة عند ابي يوسف وابو حنيفة خلافا
لمحمد وزفر فان هذا ابطال الحق الثابت للصغير والوصي
والها شرعت لدفع الضرر لها انه في معنى ترك
الشراء وصلحه منها على عوض ورد عوضه اي الصلح
عن الشفعة على العوض تبطل الشفعة لانه تسليم
لكن الصلح غير جائز لانه مجرد حق التملك فيجب رد
العوض وموت الشفيع لا المشتري فان الشفيع اذا مات
تبطل الشفعة ولا يورث عنه خلافا للشافعي لانه
ليست بمال ولهذا اذا مات بعد البيع قبل القضاء
اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن او بعده تصير
للورثة وبيع ما يشفع به قبل القضاء بها لزوال السبب

الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما اذا كان البيع بشرط الخيار
فان سمع بشراءك فسلم فظهر شراء غيرك او بيعه
بالف فسلم فكان باقل او كان بكيلي او وزني او
عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهي له وبعرض
كذلك اي سمع الشفيع الشفعة البيع بالف
فسلم وكان باقل او كان بكيلي او وزني او عددي
متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة ثابتة
له لان هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع
ياخذ بها وربما يكون له الاخذ بهذه الاشياء ايسر
وان كانت قيمتها اكثر من الالف فيكون له حق الشفعة
بخلاف ما اذا ظهر بعد ان البيع كان بعرض قيمته
الف او اكثر لا يبقى له حق الشفعة لان الشفيع ياخذها
هيهنا بالقيمة وان كانت قيمته الف فقد سلم المبيع
به وان كانت قيمته اكثر فتسليم المبيع بالالف تسليم
المبيع بالاكثر بطريق الاولى ويشفع حصة احد المشتريين

لا احد البايعين اي اشترى جماعة من واحد فللشفيع
ان ياخذ نصيب احدهم وان اشترى جماعة من واحد
لا ياخذ حصة احد البايعين لان هنا يتفرق
الصفقة على المشتري وثمه لا يتفرق وايضا يتحقق
في الاولى دفع ضرر الجار لا في الثاني والنصف
مفرزا ببيع مشاعا من دار فقسما اي اشترى نصفا
مشاعا من دار فقسم البايع والمشتري فالشفيع ياخذ
النصف مفرزا لان القسمة من تمام القبض

كتاب القسمة

هي تعيين حق الشايع
وغلب فيها الافراز في المثلي والمبادلة في غيره فياخذ
كل شريك حصته بغيبة صاحبه في الاولى لا في الثاني
واجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم
اي المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه يجبر على القسمة
في غير المثلي اذا كان متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجري
فيه الجبر فانه انما يجبر عليها لان فيها معنى الافراز

مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته فاوجب الجبر

على ان المبادلة قد يجري فيه الجبر اذا تعلق حق الغير به

كما في قضاء الدين وينصب قاسم يرزق من بيت المال

ليقسم بلا اجر وهو احب وان نصب باجر صح وهو على عدد

الرؤوس هذا عند ابي ح وقالا الاجر يجب على قدر الا

نصباء لانه مؤنة الملك له ان الاجر مقابل بالتمييز

وهو لا يتفاوت بل قد تصعب الحساب في القليل وقد

ينعكس فتعذر اعتباره فاعتبر اصل التمييز ويجب

كونه عدلا عالما بها ولا يعين واحد لها لان الامر

يضيق على الناس والاجرة يصير غاليا ولا يشترك القسام

اي ان قسم واحدا لا يكون الاجر مشتركا بينهم فانه يفضي

الى غلاء الاجر وصحت برضاء الشركاء الا عند صغر احد

احدهم اذ ح لا بد من امر القاضي وقسم نقلي يدعون ارثه

بينهم وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا ارثه

عن زيد لا يقسم حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي ح

حضر جماعة عند القاضي وطلبوا قسمة ما في ايديهم فان كان

نقليا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا قسم لكن هذا

غير مذكور في المتن فان ادعوا ارثه عن زيد قسم ايضا

وان كان عقارا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا

قسم ايضا اما اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم عند ابي ح

حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم

كما في الصور الاخر له ان الملك المورث باق بعد موته

فالقسمة قضاء على الميت ولا بد من البينة بخلاف صورة

الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبايع وبخلاف

غير العقار اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة

الحفظ والعقار محصن بنفسه فلا احتياج الى القسمة

فالمسئلة التي لم يذكر في المتن فهم حكمها من قسمة النقلي

المورث وكذا من قسمة العقار المشتري بطريق الاولى

فلهذا لم يذكر ولا ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه

لهما الضمير في انه يرجع الى العقار فقيل هذا قول ابي ح

صورة الارث العقار او شئ منه فى يد الغايب او الطفل

لا يقسم ايضا لان القسمة تصير قضاء على الغايب و

من غير خصم حاضر عنهما وقسم بطلب احدهم اى

احد الشركاء ان انتفع كل بحصته او بطلب ذى الكثير

فقط ان لم ينتفع الآخر لقلة حصته اى لا يقسم بطلب

ذى القليل لانه لا فائدة له فهو متعنت فى طلب القسمة

وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه وصاحب

القليل يرضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد وايهم

الا بطلبهم ان تضرر الكل للقلة وقسم عروض الجنس

جنسها الا الجنسان ولا الوقيف والجواهر والحمام الا

برضاهم وقالا يقسم الوقيف والجواهر بطلب بعضهم

كما يقسم الابل وساير العروض له ان التفاوت فاحش

فى الآدمى فصار كالاجناس المختلفة وفى الجواهر

فقد قيل اذا اختلف الجنس لا يقسم وقد ورد شركة

او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحدها

والاصح انه قول الكل لانهما اذا بوهنا انه معهما كان لقسمة

قسمة الحفظ والعقار غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة

البينة على الملك ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهما

ومنهم طفل او غايب قسم ونصب من يقبض لهما اى حضر واحدا

وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما وفى الورثة طفل

او غايب قسم ونصب من يقبض للطفل او الغايب وعبارة الهداية اذا حضر

واحد اثنان واقام البينة على الوفاء وعدد الورثة واليد فى ايديهم

فقيل هذا سهو والصواب فى ايديهما حتى لو كان فى ايدى

كان البعض فى يد الطفل او الغايب وسيأتى انه اذا كان

كذلك لا يقسم فان برهن واحد او برهنا وغاب احدهم

او كان مع الورثة الطفل او الغايب او شئ منه لا اى ان

اقام البينة وحضر واحد واقام البينة لا يقسم اذ لا بد من

اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسما ومقاسما ومخاصما

ومخاصما ولو كان مقام الارث الشراء لا يقسم لان فى الاثبات

ينتصب احد الورثة خصما عن البايع ولا كذلك الشراء والكان فى

اى اذا كانت الدور قريبة بان كانت كلها فى مصر واحد

قسم كل وحدها عند ابى حنيفة رح وقالا يقسم بعضها

فى بعض وان كانت الدور بعيدة اى فى مصرين فقولهما

كقول ابى حنيفة رح ويصور القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه

ويقوم بنائه ويفرز كل قسم بطريقه وشربه ويلقب

الاقسام بالاول والثانى والثالث ويكتب اسماءهم

ويقرع والاول لمن خرج اسمه اولا والثانى لمن

خرج ثانيا اى يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفع

الى القاضى ويعدلها اى يسويها على سهام القسمة

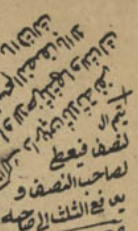
ويذرعها ويصور الذرعان على ذالك القرطاس بقلم

الجدول فيكون كل ذراع فى ذراع بشكل لبنة ويقدر

الصفة والبيوت وغيرهما بتلك الذراعان وتقوم البناء

وابتداء القسمة من اى طرف شاء فان جعل جانب

الغربى اولا يجعل ما يليه ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا



يكتب اسماء اصحاب السهام اما على القرعة او غيرها فمن خرج

اسمه اولا يعطى نصيبه من الجانب الغربى جملة من العر

العرصة ومن البناء الى ان يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا

يعطى نصيبه متصلا بالاول متصلا بالاول وهكذا

الى ان يتم نصيبه سواء كانت الانصباء متساوية او متفاوتة

ولا يدخل الدراهم فى القسمة الا برضاهم اى لا يدخل فى

قسمة العقار الدراهم الا بالتراضى حتى اذا كان ارض وبناء

يقسم بطريق القيمة عند ابى يوسف رح وعن ابى حنيفة رح انه يقسم الارض بالمساحة فالذى وقع البناء فى نصيبه يرد على الاخر دراهم حتى

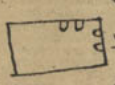
يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعن محمد رح انه يرد على شريكه

من العرصة فى مقابلة البناء فاذا بقى فضل ولا يمكن التسوية

فح يرد للفضل دراهم لان الضرورة فى هذه القدر فان وقع

مسئلة قسم او طريقه فى قسم اخر بلا شرط فيها صرف ان امكن

والا فسخت سفل ذو علو وسفل وعلو مجرد ان قوم كل واحد



وحده وقسم بها عند محمد رح وبه يفتى اى قسم بالقيمة عنده
وعند ابى يوسف رح يقسم بالذراع كل ذراع من السفل فى مقابلة
ذراعين من العلو وعند ابو يوسف رح يقسم بالذراع ايضا لكن العلو
والسفل متساويان فان اقر احد المتقاسمين بالاستيفا
ثم ادعى ان بعض حصته وقع فى يد صاحبه غلطا لا يصدق
الا بحجة قالوا لانه يدعى فسخ القسمة فلا يصدق الا با
البينة قال فى الهداية انه لا ينبغى ان لا يقبل دعواه للتناقض
وفى المبسوط وفى الفتاوى قاضيخان رح ما يؤيد هذا وجه رواية
المتن انه اعتمد على فعل القاسم فى اقراره باستيفاء حقه
ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط فى فعله فلا يوخذ
بذلك الاقرار عند ظهور الحق وشهادة القاسمين
حجة فيها اى فى القسمة هذا عند ابى يوسف رح وابو يوسف رح وعند محمد رح
والشافعى رح ليس بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما قلنا
لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو الاستيفاء ولو قال قبضته
ثم اخذ بعضه حلف خصمه اى قال قبضت حقى لكن

اخذ

اخذ بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه وان قال قبل اقراره
اصابنى كذا ولم يسلم الى تحالفا وفسخت لانه اختلاف
فى مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف
فى مقدار المبيع فان استحق بعض حصة احدهما شاع
او لا لم يفسخ ورجع بقسطه فى حصة شريكه وتفسخ فى
بعض مشاع فى الكل اعلم ان الاستحقاق اما فى بعض
نصيب احدهما فان كان بعضا شايعا لا تنفسخ
عند ابى يوسف رح وتنفسخ عند ابو يوسف رح
والاصح ان محمد رح مع ابى يوسف رح وصورته
انه اقتسما دارا فوقع النصف الغربى لاحدهما
فاستحق النصف الشايع من هذه النصف
الغربى فاذا لم تفسخ كان بعضا معينا فا
المستحق منه بالخيار ان شاء ضمن نقض
القسمة دفعا للضرر التشقيص وان شاء

رجع على الاخر بالربع و انكان بعضا معينا من نصب
احدهما فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انه لا يفسخ
بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه كما
اذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت فاستحقت
من يد احدهما بيت هو خمسة اعشار رجع بنصف
ما استحق في نصيب صاحبه وانكانت اثلاثا فاستحق
ثلثه لاحدهما والثلثان للاخر فاستحقت من يد صاحب
الثلث رجع بثلثي ما استحق وان استحق من يد
صاحب الثلثين رجع بثلث ما استحق
وان استحق البعض من نصيب كل واحد
فان كان شايعا فسخت القسمة وان
كان معينا لم يذكر هذه المسئلة فا
قول لا تفسخ القسمة بل يجعل هذا
المستحق كان لم يكن فانكان الباقي

في يد كل واحد بمقدار نصيبه فلا رجوع لاحدهما على
صاحبه وان نقص من نصيب احدهما يرجع بالحصة
كما اذا كانت الدار نصفين والمستحق عشر اذرع
خمسة من نصيب هذا وخمسة من نصيب ذاك
فلا رجوع وانكانت اربعة من هذا وستة من ذاك
يرجع الثاني على الاول بذراع وصحت القسمة
مفاعلة من التهيئة او من التهيؤ فكانما احدهما
تهيأ الدار لانتفاع صاحبه او تهيأ لانتفاع به
كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه في سكون هذا
من دار وهذا بعضا وهذا علوها وهذا سفلها
وخدمة عبد هذا يوما وهذا يوما اي خدمة
عبد زيد وعمرو يوما كسكنى بيت صغير بان يكون
فيه زيد يوما وعمرو يوما وعبد بين هذا هذا
العبد والاخر الاخر اي يخدم زيد هذا العبد و
يخدمه عمر العبد الاخر والله اعلم

كتاب المزارعة

هي عقد الزرع
ببعض الخارج من الارض لا يصح عند ابي ح لما روي
انه عليه الصلوة والسلام نهى عن المخابرة ولانها
استيجار الارض ببعض ما يخرج من عمله فكان في معنى
قفيز الطحان وصحت عندهما وبه يفتى لتعامل
الناس وللاحتياج اليها والقياس على المضاربة
بشرط صلاحية الارض للزرع واهلية العاقدين
وذكر المدة ورب البذر وجنسه وقسط الاخر والتخلية
بين الارض والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان
شرط لاحدهما قفزان مسمات او ما يخرج من موضع
معين او رفع رب البذر بذره او رفع الخراج وتنصيف
الباقي هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا كان
اما اذا كان الخراج خراجا مقاسما كالربع والخمس لا يفسد
العقد كما يشترط رفع العشر لان هذا لا يؤدي الى قطع
الشركة او التبن لاحدهما والحب للاخر لقطع الشركة فيما

هو المقصود او تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر لا
لانه خلاف مقتضى العقد او تنصيف الحب التبن و
الحب لاحدهما لقطع الشركة في المقصود فان شرط تنصيف
الحب والتبن لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صحت لان
في الاول الشرط مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني
الشركة فيما هو المقصود حاصلة وح التبن لصاحب البذر وعند
البعض مشترك تبعا للحب وكذا لو كان الارض والبذر لزيد
والبقر والعمل لاخر او الارض او العمل له والبقية
لاخر وبطلت لو كانت الارض والبقر لزيد او البذر و
له والاخران لاخر او البذر له والباقي لاخر اعلم انها بالتقسيم
العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما
والثلاثة للاخر وهذا على اربعة اوجه وهو ان يكون
الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما والباقي من الاخر
والاولان جائزان والثالث لا لاحتمال الربوا والرابع
غير مذكور في الهداية وهو جائز لانه استيجار

البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما والثاني
من الآخر وهو ثلاثة اوجه وذلك ان يكون الارض مع
البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما والباقيان من
الآخر والاول جايز دون الاخرين اذ لا مناسبة بين
الارض والعمل وكذا بين الارض والبقر وعن ابي يوسف
جوازه هذا واذا صحت فالخارج على الشرط ولا شيء
للعامل ان لم يخرج ويجبر من ابى عن المضي لانه ابق البذر
لان المضي عليه لا يخلو عن ضرر وهو هلاك البذر ومتى
فسدة فالخارج لرب البذر وللآخر اجر مثل ارضه او عمله
ولا يزاد على ما شرط وعند محمد رح بالغا ما بلغ ولو ابى رب
البذر والارض وقد كرب العامل فلا شيء له حكما و
يسترضى ديانة وتبطل بموت احدهما ويفسخ بدين
محوج الى بيعها هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة
ان يسترضى اذا عمل العامل اما بعد ان ينبت الزرع ولم يستحصد
الزرع لا يباع الارض لتعلق حق الزارع بها فان مضت

المدت

المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل اجر مثل نصيبه من الزرع
الارض حتى يدرك اى اجر مثل ما فيه من نصيبه و
نفقة الزرع عليهما بالحصص مثل اجرة السقي وغيره من
من العمل يكون عليهما بقدر الحصة كالحصاد و
الرفاع والدياس والتذرية عليهما بقدر حصة كل واحد
منهما فان شرط على العامل فسدة لانه شرط مخالف لمقتضى
العقد فان الزرع اذا ادرك انتهى العقد وعن ابي يوسف
انه يصح اى يصح الشرط ولزمه للتعامل قال الامام السرخسي
هو الاصح في ديارنا لوقوع التناس التعامل فالحاصل
ان كل عمل قبل الادراك فهو على العامل وما بعده فعليهما
بالحصص

كتاب المساقاة

هي دفع الشجر الى من
يصلحه ببعض من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا
وشرطا فان حكم المساقاة حكم المزارعة في ان الفتوى
على صحتها وفي الخانية باطلة عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وفي
ان شروطها كشروطها في كل شرط يمكن وجوده في

في المساقاة كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية
بين الاشجار وبين والشركة في الخارج فاما بيان البذر
ونحوه فلا يمكن في المساقاة وعند الشافعي المساقاة جائزة
والمزارعة انما يجوز في ضمن المساقاة لان الاصل فيها
المضاربة والمساقاة اشبه بها لان الشركة في الخارج فقط
وفي المزارعة لا يجوز الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على
البذر الا المدة فانها تصح بلا ذكر المدة ها استحسانا
فان لادراك الثمر وقتا معلوما وتقع على اول ثمر يخرج
وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر الرطبة بالفارسية
سبست تر فانه اذا دفع الرطبة مساقاة لا يشترط بيان
المدة فيمتد الى ادراك بذر الرطبة فانه كادراك
الثمر في الشجر اقول الغالب ان البذر فيها غير مقصود
بل يحصد في كل سنة ستة مرات او اكثر وان اريد

البذر تحصد مرة ويترك في المرة الثانية الى ان يدرك
البذر ففيما لا يوخذ البذر ينبغي ان يقع على السنة
الاولى بعد العقد وذكر مدة لا يخرج فيها الثمر فيها
يفسدها وفي مدة قد يبلغ فيها وقد لا يبلغ صح
اي ذكر مدة كذا صح فلو خرج في وقت سمي فعلى الشرط واه
فللعامل اجر المثل اي ليعمل الى ادراك الثمر وتصح في
الكرم والشجر والرطاب واصول الباذنجان والنخل وان كان
فيه ثمر لا مدركا كالمزارعة هذا عندنا وعند الشافعي
لا يصح الا في الكرم والنخيل وانما يصح فيهما لحديث خيبر
وفي غيرها بقي على القياس وعندنا يصح في جميع ما ذكر
لحاجة الناس ثم اذا ما صحت تصح وان كان الثمر على الشجر
الا ان يكون الثمر مدركا لانه يحتاج الى العمل قبل الا
دراك لا بعده كالمزارعة تصح اذا كان الزرع بقلا و
لا يصح اذا استحصد لكن اجارة الارض لا تصح الا وان يكون

خالية عن زرع المالك فان مات احدهما او مضت
مدتها والثمر نى يقوم العامل عليها او وارثه وان
كره الدافع او ورثته اى اذا مات العامل يقوم ورثة
العامل عليه وان كره الدافع وان مات الدافع يقوم
العامل كما كان وان كره ورثة الدافع استحسانا دفعا
للضرر ولا ينفسخ الا بعذر كما وكون العامل مريضا لا يقدر
على العمل او سارقا يخاف على سعفه او ثمره عذر ودفع
فضاء مدة معلومة ليغرس ويكون الارض والشجر
بينهما لا يصح لاشتراط الشركة فيما هو حصل قبل الشركة
والثمر والغرس لرب الارض وللآخر قيمة غرسه واجر
عمله لانه فى معنى قفيز الطحان لانه استيجار ببعض
ما يخرج من عمله وهو نصف البستان وانما لا يكون
الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه ورضاء صاحب
الارض فصار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع
نصف الاغراس بنصف الارض ويستاجر صاحب الارض

العامل

العامل ثلاث سنين مثلا بشيء قليل ليعمل فى نصيبه

كتاب الذبائح

حرم ذبيحة لم تزك اراد بالذبيحة
حيوانا من شانه الذبح حتى يخرج السمك والجراد
اذ ليس من شانهما الذبح وانما حملنا على ذلك المعنى
لا على المعنى الحقيقى اذ لو حمل على المعنى الحقيقى لكان
المعنى حرم مذبوح لم تزك اى لم يذكر اسم الله فلا يتناول
حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوهما
ولا ما اذا قطع من الحيوان الحى عضوا واذا حمل على معنى
المجازى وهو ما من شانه ان يذبح يتناول الصور
المذكورة ثم فسر التزكية بقوله وزكواة الضرورة حرج
اين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق وا
اللبة اللبة المنحر من الصدر وعروقه الحلقوم والمرئ
والودجان الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى الطعام
والشراب وفى الهداية عكس هذا وهو سهو من الكاتب
او غيره فلم يجز فوق العقدة والبعض افتوا بالجواز

كان الاول اشارة الى غير صاحب الهداية والثانى اليه
كما صرح به صاحب العناية حيث قال واوقع فى بعض النسخ
بالعكس وليس بجيد

لقوله عليه السلام الزكوة ما بين اللبة واللحيين و
حل بقطع اى ثلاث منها اقامة للاكثر مقام الكل و
بكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة و
مروة الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذى فيه حدة
الاسنا وظفرا قائمين اما اذا كانا منزوعين يحل
الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعى الذبيحة
ميتة لقوله عليه السلام كلما انهر الدم وافرى الاوداج
ما خلاء الظفر والسن فانهما مدى الحبشة ونحن نحمله
على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذالك وبدن
احداد الشفرة قبل الاضجاع وكره بعده ارفاقا بالمذبوح
والجر برجلها الى المذبح قوله الجر بالرفع عطف على
الضمير فى كره وهو جائز لوجود الفصل وذبحها
من قفاها والنخع اى الذبح الى لشديد حتى يبلغ
النخاع النخاع بالفارسية حرام مغز والسلخ قبل ان يبرد
اى تسكن عن الاضطراب وشرط كون الذابح مسلما

اوكتابيا

اوكتابيا ذميا او حربيا قال الله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب
حل لكم وذالك لانهم يذكرون اسم الله تعالى
عليها فحل ذبيحتهما ولو مجنونا او امرأة او صبيا يعقل
ويضبط حتى لو كان المجنون او الصبى بحيث لا يعقل
ولا يضبط التسمية لا يحل ذبيحتهما او اقلف او اخرس
لا ذبيحة وثنى او مجوسى ومرتد وتارك التسمية
عمدا هذا عندنا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله تعالى
عليه لفسق خلافا للشافعى واقوى حججه قوله تعالى
قل لا اجد فيما اوحى الى محرما الا ان يكون ميتا او دما مسفوحا
او لحم الخنزير فانه رجس الى قوله تعالى او فسقا اهل لغير الله
به فيحمل قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر الله تعالى عليه وانه لفسق
على ما اهل لغير الله بقرينة قوله تعالى وانه لفسق وايضا اذا
لم يوجد هذا فى المحرم يكون حلالا قلنا لا ضرورة فى الحمل
فاذا لم يحمل فيكون قوله تعالى قل لا اجد نازلا قبل قوله تعالى
ولا تاكلوا لئلا يلزم الكذب فان تركها ناسيا حل لعذر

لعذر النسيان فالله تعالى لا يواخذنا ان نسينا فقوله عليه السلام
تسمية الله تعالى في قلب كل مسلم يحمل على حالة النسيان
وعند مالك رح لا يحل في النسيان ايضا وكره ان يذكر مع
اسم الله غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله اللهم تقبل
من فلان وحرم الذبيحة ان عطف بنحو بسم الله وابراهيم
فلان او وفلان اى بسم الله وفلان فان فصل صوته
ومحى كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية لا باس به و
حيث نحر الابل وكره ذبحها وفي البقر والغنم عكسه
هذا عندنا وعند مالك رح ان ذبح الابل ونحر البقر والغنم
لا يحل ولزم ذبح صيد مستانس وكفى جرح نعم توحش او
سقط في بئر ولم يمكن ذبحه هذا عنده نا وعند مالك رح
لا يحل الا بزكواة الاختيارية ولا يحل جنين ميت وجب
في بطن امه هذا عنده ايضا رح وعندهما وعند الشافعي رح
اذا تم خلقه اكلوه بزكواة الام زكواة له ولا ذوناب و
مخلب من سبع او طير ولا الحشرات والحمر الاهلية و

والبغل والخيل والضبع والزنبور والسلحفاة والابقع
الذي ياكل الجيفة والغراب والفيل واليربوع وابن
عرس ولا حيوان مائي سوى السمك لم يعطف والجراد
والسباع البانيا القاتية ذو ناب من السباع وذو مخلب من الطير
بالنباذ وذو مخلب بخطف طائر بالمخلب وفي الحمر الاهلية خلاف
مالك رح وفي الخيل خلافهما وخلاف الشافعي رح ولنا
قوله تعالى والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة وفي
الضبع خلاف الشافعي رح وهو بالقاتية كفناء السلحفات
سنك پشت الابقع كلاغ پسه الغراب كلاغ سياه
بزراك اليربوع موش دشتى وهو حلال عند الشافعي رح
ابن عرس ٣٣ قوله لم يعطف من الطفو اى لم يعل على
الماء ميتا حتى ان طفى الماء ميتا حرم الجريث نوع
من السمك وهو غير الماري ماكذا في المغرب وحل
الجراد وانواع السمك بلا زكواة وغرب الوزغ و
الارنب والعقعق معها اى مع الزكواة والله اعلم

كتاب الاضحية

هي شاة من فرد وبقرة او بعير
منه الى سبعة ان لم يكن الفرد اقل من سبع حتى لو كان
لاحد السبعة اقل من السبع لا يجوز عن احد لان
وصف القربة لا يتجزى وعند مالك رح يجوز عن اهل
بيت وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين
وان كانوا اقل من سبعة ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم
معه من اكارعه او جلده اي يكون مع اللحم اكارع او الجلد
ففي كل جانب شيء من اللحم وشيء من الاكارع او يكون في كل
جانب من اللحم وبعض من الجلد او يكون في جانب لحم
واكارع وفي اخر لحم وجلد وانما يجوز صرفا للجنس الى
خلاف الجنس وصح اشتراك ستة في بقرة مشترية للاضحية
استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر رح لانه اعدها
للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة
سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة
الى هذا وذا قبل الشراء احب ذا اشارة الى الاشتراك

وعن ابي

وعن ابي يوسف رح يكره الاشتراك بعد الشراء ولا تجب الا على من عليه
الفطرة وقد مر في الفطر وانما تجب لقوله عليه السلام من وجد
سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا وعند الشافعي رح هي
سنة لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية وفي رواية ا
لحسن عن ابي يوسف رح تجب كما في الفطرة قلنا سبب الفطرة
رأس يمونه ويلي عليه بل يضحي عنه ابوه او وصيه
من ماله هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وقال محمد رح والشافعي رح
تضحي عنه ابوه من مال نفسه لا من ماله واكل منه الطفل
وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه كالثوب والخف لا بما لا
ينتفع به بالاستهلاك كالخبز ونحوه وانما يجوز ان يبدل
بذلك لا بهذا قياسا على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع
به بان يتخذه جرابا واذا بدل بما ينتفع بعينه فللبدل حكم
المبدل فهو كالانتفاع بعينه لكن التبديل بالدراهم
تمول وبما ينتفع به بالاستهلاك في حكم الدراهم
فاذا كان الحكم في الجلد هذا قاسوا عليه اللحم اذا كان

للصحي ضرورة واول وقتها بعد الصلوة ان ذبح في مصر
وهو فناء المحل
اى بعد صلوة العيد يوم النحر وبعد طلوع يوم
فجر يوم النحر ان ذبح في غيره واخره قبل غروب يو
الثالث فالمعتبر في هذا امكان الفعل لا امكان من
عليه لكن الاضحية لا تجب على المسافر كذا في المحيط
المذبوح اى امكان
وعند مالك والشافعي لا يجوز بعد الصلوة قبل
فجر الامام ويجوز عند الشافعي في اربعة ايام وا
اعتبر الآخر للفقر وضده والولاية والموة اى اذا كان
المضاف بحذف اى العبارة
غنيا في اول الايام وفقيرا في آخرها لا يجب عليه بخلا
اى آخر الوقت
عنه كما في الشمنية
والام عوض
بوجد ى
مالو كان فقيرا ثم ايسر في آخر الوقت وان ولى في اليوم
الآخر يجب عليه وان مات فيه لا يجب عليه وكره
الذبح ليلا فان تركت اى التضحية ومضت ايامها
تصدق الناذر وفقير شراها للاضحية لها حية والتصد
بقيمتها سواء شراها اولا او المراد انه يغرم ان يضحي
اى تصدق الاضحية جماء
بهذه الشاة ناذره
نذره
بعينها
اى بالشاة وهو محل للاضحية
بالشراء

بالشراء بنية الاضحية فاما الغني فالواجب يتعلق بذمته
شراء الشاة اولا وصح الجذع من الضان الجذع شاة تم
لها سنة اشهر والضان ما يكون له الاية والثني فما
من الثلاثة اى من الشاة اعم من ان يكون ضانا او معزا
ومن البقر ومن الابل وهو ابن خمس من الابل وحولين
من البقر وحول من الشاة قيل الثنايا ابن حول
وابن ضعف وابن خمس من ذوى ظلف وخف
كالجماء والخصي والثولاء دون العجياء والعوراء و
العجفاء والعوجاء التي لا تمشي الى المنسك الجماء
التي لا قرن لها والثولاء المجنونة والعوراء ذات عين
واحدة وقد قيد العجفاء بالمخ لانتفى اى ما يكون عجفها
الى حد لا يكون في عظامها نقي اى مخ ومقطوع بعض
او رجلها وما ذهب اكثر من ثلث اذنها او عينها او
اليتها او ذنبها هذا رواية جامع الصغير وقيد الثلث
وفي الربع وعندهما ان بقي اكثر من النصف اجزاه

ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان يشد العين
الموفقة فيقرب اليها العلق اذا كانت جايعة فينظر اليها
من اى مكان رأت العلق ثم يشد عينها الصحيحة ويقرب
اليها العلق فينظر اليها من اى مكان رأت العلق فينظر
الى تفاوت ما بين المكانين فاذا كان ثلثا فقد ذهب
الثلث وهكذا فان مات احدى السبعة وقال وثقتهم
اذبحوها عنه وعنكم صح وعن ابويوسف لا يصح وهو
القياس لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كما
الاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع
عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فان فيه الزام
الولاء على الميت كبقرة عن اضحية وتمتع وقران ولو كان
احدهم كافرا او مريد اللحم لا يصح لان البعض ليس بقربة
ومن لا يتجزى ويأكل ومنها ويوكل ويهب من يشاء
ونوب التصدق بثلثها وتوكله لذوى عياله توسعة عليهم
والذبح بيده ان احسن والا امر غيره وكره ان ذبحها

وكتابي ويتصدق بجلدها او يعمله آلة كجراب او خف
او فروة او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما يستهلك به
مستهلكا كخل ونحوه فان بيع اللحم او الجلد بالدراهم تصدق
بثمنه ولو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه صح
بلا غرم وفي القياس لا يصح ويضمن لانه ذبح شاة
غيره بغير امره وجه الاستحسان انه تعين للاضحية
ودلالة الاذن حاصلة فان العادت جرت بالاستعانة
بالغير بامر الذبح وصحت التضحية بشاة الغصب لا
الوديعة وضمنهما لان في الغصب يثبت الملك من
وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا عند الذبح
فيقع الذبح في غير الملك اقول بل يصير غاصبا بمجرد ما الذبح
كالاضحاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح والله اعلم

كتاب الكراهية

كل ما كان حراما عند محمد ولم يتلفظ

به لعدم القاطع فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب
الى الفرض وعندهما الى الحرام اقرب المكروه عند ابي حنيفة
وابي يوسف ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه
كراهة تحريم واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب

فصل الاكل فرض ان دفع به هلاكه وماجور
عليه ان مكنه من صلوته قائما ومن صومه و
مباح الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقوة
لقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحيي ضيفه وكره
لبن الاتن وبول الابل اما لبن الاتن فحكمه حكم لحمه
واما بول الابل فحرام عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح يحل
به التداوي لحديث العرنيين وعند محمد يحل مطلقا
لانه لو كان حراما لا يحل به التداوي قال عليه الصلوة
والسلام ما وضع شفاءكم فيما حرم عليكم وابي يوسف رح
يقول لا يبقى حراما للضرورة وابي حنيفة رح يقول الاصل
في البول الحرمة وهو عليه الصلوة والسلام قد علم شفاء العرنيين

وحيا

وحيا واما في غيرهم فالشفاء فيه غير معلوم فلا يحل
والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناء ذهب
وفضة اي للرجال والنساء قال عليه السلام من شرب
في اناء فضة او ذهب فكانما تجرجر في بطنه نار جهنم
وحل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق ومن اناء
مفضض وعند الشافعي رح يكره وجلوسه على كرسي
مفضض متقيا موضع الفضة فقوله وجلوسه عطف
على الضمير في حل وهذا يجوز لوجود الفصل فعند ابي حنيفة رح الاكل
والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او السرير
او السرج او نحوه مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع الفضة
اي لا يكون الفضة في موضع الفم او في موضع اليد عند الاخذ
وفي موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف رح يكره مطلقا
ومحمد رح قد قيل انه مع ابي حنيفة رح وقد قيل انه مع ابي يوسف رح و
قبل قول كافر شربت اللحم من مسلم او كتابي فحل او مجوسي
فحرم فان قول الكافر مقبول في المعاملات للحاجة اليه

اذ المعاملات كثيرة الوقوع وقول فرد كافر او انثى او فاسق

او عبد او ضدها في المعاملات كشراء ما ذكر والتوكيل

كما اذا اخبر ان وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه

وقول العبد والصبي في الهدية والاذن كما اذا جاء

بهدية وقال اهدى فلان اليك هذه الهدية يحل

قبولها منه او قال انا ماذون في التجارة يقبل منه قوله

وشرط العدل في الديانات كالمخبر عن نجاسة الماء

فتيمم ان اخبرها مسلم عدل او عبد ويتحرى في الفاسق

والمستور ثم يعمل بغالب ظنه ولو اراق الماء فتيمم

في غلبة صدقه او توضأ وتيمم في كذبه فاحوط

ومقتدى دعي الى وليمة فوجد ثمة لعبا او غناء

لا يقدر على منعه يخرج البتة وغيره ان قعد وأكل

جاز ولا يحضر ان علم من قبل وقال ابيح له ابتليت لجد

مرة فضربت وذا قبل ان يقتدى به ودل قوله على حرمة

كل الملاهي لان الابتلاء بالحرام يكون اعلم انه لا يحل

انه ان علم قبل الحضور ان هناك لهوا لا يجوز الحـ

الحضور وان لم يعلم قبل الحضور ولكن هجم بعده فان

كان قادرا على المنع بمنع وان لم يكن قادرا فالخيار

الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدي الناس به و

ان لم يكن مقتدى فان قعد وأكل جاز لان اجابة

الدعوة منه سنة فلا يترك بسبب بدعة الصلوة

الجنازة يحضرها النياحة قال ابيح له ابتليت بهذه

فضربت قالوا قوله ابتليت يدل على الحرمة ويمكن

ان يقال الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز و

الصبر الذي قال ابيح له ان يكون جالسا معرضا عن ذلك

اللهو منكرا له غير مشتغل ولا مستلذ به وفصل

لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع اي في العرض

اراد بقدر اربعة العلم وروي انه عليه السلام لبس جبة

بكوفة بالحرير وعند ابيح لا فرق بين حالة الحرب

وغيره وعندهما يحل في الحرب ضرورة قلنا الضرورة

تدفع بما لحمته ابو يسم وسداه غيره ذكره السروجي و
يفتوشه هذا عند ابي يوسف لما روي انه عليه السلام
جلس على مرفقة من حرير وقالا يكره ويلبس سدى
الابي بسادة الميم وهو بكر
ابو يسم ولحمته غيره وعكسه وحرب فقط وانما
اعتبروا في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من ابو يسم
لا يحل والخانيت من غيره يحل اعتبارا للعلة القريبة
ولا يتحلى بذهب او فضة الا بخاتم او منطقة وحلية
سيف منها ومسمار ذهب لنقب فص وحل للمرأة كلها
ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر لكن يجوز ان كان
الحلقة من الفضة والفص من الحجر وتركه لغير الحاكم
احب اي ترك التختم لغير السلطان والقاضي احب لكونه
زينة والسلطان والقاضي يحتاج الى الختم ولا يشد سنه
بذهب بل بفضة عند ابي يوسف وكره الباس الصبي ذهبا
او حريرا كما ان شرب الخمر حرام وكذا اشرابها حرام لاخرقة
بنعله
لوضوء او مخاط عند البعض يكره ذلك لانه نوع تجبر

لكن

لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا يكره واتخاذ
للتكبر يكره ولا الوتم هو الخيط الذي يعقد على الاصبع
لتذكر الشيء فعقده لا يكره لانه ليس بعبث لان فيه
او ينوي الشرع لمقصد لا يكون والعبث ما
غرض صحيح وهو التذكر وانما ذكرنا هذا لان من عادة
الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذا السلاسل
وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقالوا ان
الوتم ليس من هذا القبيل وجوب بما قالوا ان الوتم من فقد هذه السلسلة ١٢

فصل

وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى ركبته السرة ليست بعورة
عندنا والركبة عورة وعند الشافعي على العكس ومن
عرسه وامته المحللة الى فرجها ومن محرمه الى الوجه
والوجه والصدر والساق والعضد بين ان امن شهوته
والا فلا الى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره فان حكم
امة الغير حكم المحرم لضرورة رويتها في ثياب المهنة و
ما يحل نظر بعضها حل مسها وله مس ذلك ان امن الرابع الشرائط
وامة الغير اي من المحارم
وان خاف شهوته وامة بالغة لا تعرض في اثناء الحمل
اي لا يتولى

ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط هذا في
ظاهر الرواية وعنه عن ابي ح انه يحل النظر الى
قدميها وقد مر في كتاب الصلوة ان القدم ليست بعورة
قلنا في الصلوة ضرورة وليس في النظر الاجنبي الى القدم
ضرورة بخلاف الوجه والكف وكذا السيدة فانها في
النظر الى قدميها كالاجنبية فان خاف اي الشهوة
لا ينظر الى وجهها الا لحاجة كقاض يحكم وشاهد
يشهد عليها ومن يريد نكاح امرأة او شراء امة و
ان خيف شهوته ورجل يداويها فان هؤلاء يحل
لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة فينظر الى موضع مرضها
بقدر الضرورة وينظر المرأة من المرأة كالرجل من الرجل وكذا
من الرجل ان امنت شهوتها والمجبوب والخصي والمخنث
في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل عن امته بلا اذنها
وعن عرسه به العزل ان يطأ فاذا قرب الى الانزال
فصل
اخرج ولا ينزل في الفرج ومن ملك امة بشراء

او نحوه

او نحوه كالوصية والارث وغيرهما ولو بكرا او مشترية
من امرأة او عبدا او محرمها اي محرم الامة لكن غير ذي
رحم محرم لها حتى لا يعتق الامة عليه او من مال صبي
اي ان كانت الامة من مال الصبي حرم عليه وطيها ودواعيه
حتى تستبرئ بحيضة فيمن تحيض وبشهر في ذات شهر و
وبوضع الحمل في الحامل فان الحكمة في الاستبراء تعرف
براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط وذلك
عند حقيقة الشغل او توهم الشغل بماء محترم لكنه
امر مخفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو استحداث الملك
وان كان عدم وطي المولى معلوما كما في الامور التي عدها
وهي قوله ولو بكرا الى آخره فان الحكمة تراعى في الجنس
لا في كل فرد لكن يرد عليه ان الحكمة لا تراعى في كل فرد لكن
تراعى في الانواع المضبوطة فاذا كانت الامة بكرا او مشترية

ممن لا يثبت نسب ولدها منه وهو ان يكون الولد
ثابت النسب ينبغي ان لا يجب لان عدم الشغل مما
محتوم متيقن في هذه الانواع والجواب انه انما ثبت
بالنص لقوله عليه السلام في سبايا اوطاس الا لا توطأ
الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحبالى حتى يستبرئن
بحيضة فان السبايا لا يخلوا من ان يكون فيهن ابكار
او مسبيه من امرة ونحو ذلك ومع هذا احكم الشرع
حكما عاما فلا يختص بالحكمة كما انه ثبت بين حكمة
العداوة في حرمة الخمر بقوله انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم
العداوة الآية فلا يمكن ان يقول احد انى اشربها بحيث
لا يقع العداوة ولا يصدني عن الصلوة فاذا كانت المصلحة
غالبة في تحريمه فالشرع يحرمه على العموم لما ان في الخصوص
التخصيص مما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث يرتفع
الحكم فاذا ثبت الحكم في السبي على العموم يثبت في سائر
اسباب الملك كذا لك قياسا فان العلة معلومة ثم

تايد ذالك بالاجماع ولم تكن حيضة ملكها فيها ولا
التي قبل القبض ولا ولادة كذلك ويجب في شراء امة
الاستبراء لان الملك تم له الآن والحكم يضاف
الى العلة القريبة لا عند عود الابقة ورد المغصوبة
والمستاجرة وفك المرهونة لانه لم يوجد استحداث
الملك ورخص حيلة اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف
خلافا لمحمد واخذ بالاول ان علم عدم وطي بايعها
في ذلك الطهر وبالثاني ان قربها وهي ان لم تكن تحته
حرة ان ينكحها ثم يشتريها اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء
ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا وان كانت ان
ينكحها البايع قبل الشراء او المشتري قبل قبضه من غير
به ثم يشتري ويقبض او يقبض فيطلق الزوج اى ان كانت
تحته حرة فالحيلة ان ينكحها البايع قبل شراء المشتري
رجلا عليه اعتمادان يطلقها ثم يشتري المشتري ثم يطلق
الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحته

الغير ولا يحل وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل
الدخول حل على المشتري وح لم يوجد حدوث الملك فلا
استبراء او ينكحها المشتري قبل القبض ذالك الرجل ثم
يقبضها يقبضها ثم يطلق الزوج فان الاستبراء يجب
بعد القبض وح لا يحل الوطي واذا حل بعد طلاق الزوج
لم يوجد حدوث الملك ومن فعل احدى دواعي الوطي
بامتيه لا يجتمعان نكاحا حرم عليه وطيهما بدواعيه
حتى يحرم عليه احدهما دواعي الوطي هي القبلة والمس
بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة فان لدواعي الوطي حكم
الوطي وتحريم احديهما يكون بازالة الملك كلا او بعضا
او بانكاحها وكره تقبيل الرجل وعناقه في ازار واحد
وجاز مع قميص ومصافحته عطف على الضمير في جاز
هذا عند ابي ح ومحمد وقال ابو يوسف لا باس بهما في ازار
واحد واما مع القميص فلا باس بالاجماع والخلاف فيما
يكون للمحبة واما بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا

وكره

وكره بيع العذرة خالصة وصح في الصحيح مخلوطة كبيع
السرقين والانتفاع بمخلوطها لا خالصها فان بيع
السرقين جائز عندنا وعند الشافعي لا يجوز وجاز
اخذ دين على كافر من ثمن خمر بخلاف المسلم اي بخلاف
دين على مسلم فانه لا يوخذ من ثمن خمر باعها المسلم
لان بيعه باطل فالثمن الذي ياخذه حرام وتحليه
المصحف بالرفع عطف على اخذ دين ودخول الذمي
في المسجد هذا عندنا وعند الشافعي يكره لقوله تعالى
انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام قلنا لا يراد
نهي الكفار عن هذا لان قوله تعالى انما المشركون نجس
لا يوجب الحرمة بعد عامهم هذا بل المراد بشارة المسلمين
بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا و
عيادته وخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة
ورزق القاضي اي من بيت المال فان القضاء وان كان
عبادة ولا اجر على العبادة وهذا يجوز لان في المنع

الامتناع عن القضاء وسفر الامة وام الولد بلا محرم
فان مس اعضائهما في الاركاب والانزال كمس اعضاء
المحارم وشراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخ و
عم وام وملتقط هو في حجرهم واجارته لامه فقط اي
ولا يجوز للملتقط ان يوجره ويجوز للام ان يوجره اذا
كان في حجرها ولا يجوز للعم فان الام تملك اتلاف منافعه
بالاستخدام ولا كذلك غيرها وبيع العصير من يتخذ خمرا
فان المعصية لا يقوم بنفس العصير بخلاف بيع السلاح
ممن يعلم بانه اهل الفتنة فان المعصية تقوم بعينه
وحمل خمر ذمي بخمر هذا عند ابي ح وعندهما لا يجوز
ولا يحل الاجر واجارة بيت بالسواد يتخذ بيت نار او
كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر هذا عند ابي ح لتخلل
فعل فاعل المختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد
لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا وفي سوادنا لا يمكنون
منها في الاصح فان ما قال ابي ح يختص بسواد الكوفة فان

اكثر

اكثر اهلها ذمي فاما سوادنا فاعلام الاسلام فيه
ظاهرة وبيع بناة مكة ولكن كره بيع ارضها وتقييد
العبد وقبول هدية تاجر واجابة دعوته واستعارة
دابته وفي القياس لا يجوز وجه الاستحسان انه
عليه السلام قبل هدية سلمان وبريرة وكره كسوته
ثوبا واهداءه النقدين اي كره ان يكسو العبد غيره
ثوبا وان يهديه النقدين واستخدام الخصي فانه حث
على خصاء الانسان وهو غير جائز واقراض بقال شيئا
ياخذ منه ما شاء فانه قرض جر نفعا واللعب بالشطرنج
والنرد وكل اللهو هذا عندنا وعند الشافعي يباح لعب
الشطرنج اذ فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان لا
يفوته الصلوة ولا يكون فيه ميسر قلنا فيه هو مظنة
فوة الصلوة وتضييع العمر واستيلاء الفكر الباطل حتى لا يحس
بالجوع والعطش فكيف بغيرهما وجعل الغل في عنق
عبده وبيع ارض مكة واجارتها هذا عند ابي ح لان

مكة حرام وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة وقوله

بمعقد العز من عرشك وبحق رسلك وانبيائك

لانه يتوهم تعلق عز بالعرش والعرش محدث والله تعالى

بجميع صفاته قديم ولا حق لاحد على الله تعالى وعند ابو يوسف

يجوز الاول للدعاء المأثور وتعشير المصحف ونقطة الا

لعجم فانه حسن لهم واحتكار قوة البشر والبهايم في بلد

يضر باهله التخصيص بالقوة قول ابي ح وعند ابو يوسف كل

ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وعند محمد لا

احتكار في الثياب ومدة قيل مقدر باربعين يوما

وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم

وان قلة المدة ويجب ان يامره القاضي ببيع ما فضل من قوته

وقوت اهله فان لم يفعل عزره والصحيح ان القاضي يبيع

ان امتنع اتفاقا لا غلة ارضه ومجلوبه من بلد آخر هذا

عند ابي ح وعند ابو يوسف كل ذلك مكروه وعند محمد كل ما يجلب

منه الى المصر غالبا فهو في حكم المصر ولا يسعر حاكم الا اذا

تعدى

قوله بمعقد العز بتقديم العين وتاخير القاف وهو المعروف في هذا الدعاء وفيه الخلاف المذكور بينهما وبين ابو يوسف وجه قولهما انه يتوهم تعلق عزه بالعرش وان عزه حادث لتعلقه بالحادث والله عز لم يزل ولا يزال وعزه صفة لم يزل ولا يزال موصوفا به ووجه قول الثاني انه قال الفقيه ابو الليث لا باس به الخ لما روي انه كان من دعائه عم والاحوط الامتناع لكونه جزء واحد يخالف القطع ولو جعلا العز صفتا للعرش جاز لان العرش موصوف في القرآن بالمجد والكرم فكذا بالعز واما العكس فمكروه بالاتفاق لانه مشتقة من القعود والمبني عن المكان لان مراده من القعود وهو التمكن على العرش وذلك قول المجسمة وهو قول باطل حلبي

تعدى الارباب عن القيمة فاحشا فسعر بمشورة لاهل

الرأي

كتاب الاحياء

الاموات هي ارض بلا نفع

لانقطاع مائها او غلبته عليها ونحوهما كما اذا نزت او

صارت سبخة عادية او مملوكة في الاسلام لا يعرف ما

لكها بعيدة من العامر لا يسمع صوته من اقصاه وعند محمد

ما كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف مالكها

كان لعامة المسلمين ولو ظهر مالكها يرد اليه ويضمن

نقصان الارض والبعد عن العامر شرط ابو يوسف خلافا

لمحمد ومن احياه ملكه ان اذن الامام ولو ذميا والا

فلا اي ان لم ياذن الامام لا يملكه هذا عند ابي ح وهما

لم يشترطا اذن الامام ولم يجز احياء ما قرب من العامر و

احياء ما عدل عنه الماء وجاز عوده فان لم يجز جاز

اي ان لم يجز عود الماء جاز احياؤه ومن حجر ارضا ولم

يعمرها ثلث سنين دفعها الى الامام الى غيره التحجير في الاصل

وضع الاحجار ليعلم الناس انه اخذها ثم يسمى به الاعلام

الذى لايكون بوضع الاحجار وقيل اشتقاقه من الجر
بالكون فان كربها وسقيها انما هو احياء عند محمد رح

ان فعل احدهما فهو تحجير ومن حفر بئرا فى موات با
الذى ينبع الماء بالعين

الاذن فله حريمها للعطن والناضح اربعون ذراعا
بئر الابل والانتفاع بغيره وانما سمى بئر الكرام بذلك

من كل جانب فى الاصح بئر العطن البئر التى ينزح الابل
حولها ويسقى وبئر الناضح البئر التى يستخرج ماءها

بالبعير وعند هما حريمها ستون ذراعا وانما قال فى الكتاب
وغيره كالفرس والبقر

لانه قد قيل الحريم اربعون ذراعا من كل جانب عشرة
كان

اذرع وذراع العامة ست قبضات وعند الحساب
وهو يعنى ذراع الملك لانها نقصت عن

ست شعيرات مضمومة بطون بعضها ببطون البعض
اصبعا

وللعين خمسمائة كف الكف اى من كل جانب ومع الغنى
بكسر الباء البعض ناموس ولا يفتح

من الحفر فيه لا فيما وراءه وله للحريم من ثلاث الجوانب
حريم اى لا يمنع اى للغير

دون الاول اى دون جانب الاول اى الذى حفر فى سهمى

منتهى حريم الاول والقنات حريم بقدر ما يصلحها
بضم الميم وهو بفتح القاف والنون بمعنى الماء تحت الارض يسمى بالفارسية كاريز

هذا

هذا عند ابى حنيفة رح وقيل اذا لم يخرج الماء فهو كالنهر فله حريم

له وعند ظهور الماء كالعين فلها الحريم خمسمائة ذراع ولا

حريم لنهر فى ارض غيره الا بحجة هذا عند ابى حنيفة رح وعند هما
وهى تفتح ربيعة وتضم

له مسناة النهر يمشى عليها ويلقى عليها الطين وكذا
الكل النهر فى ارض موات

فى ارض موات فمسناة بانى لنفر رجل وارض الآخر و

ليست مع احد لصاحب الارض اى لم يكن لاحدهما عليها
معناه ليس لاحدهما عليه غرس ولا طين ملقى فيكشف بعض الغرس او طين ملقى فهو لصاحب الارض عند ابى حنيفة رح

وان كان فصاحب الشغل اذ هو صاحب اليد وعند ابو
رواية

يوسف رح حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب

وعند محمد رح مقدار بطن النهر من كل جانب

فصل

الشرب نصيب الماء والشفة شرب بنى آدم والبهائم
اى لكل انسان

ولكل حفرها فى كل ماء لم يحرزها باناء وسقى ارضه من

البحر ونهر العظيم كدجلة ونحوها وشفة نهر لا رضه
اى الكل

منها او نصب الرحى ان لم يضر بالعامة وان ضر لا تسقى

دوابه ان خيف تخريب النهر لكثرتها وارضه با

بالجر عطف على دوابه وشجره من نهر غيره وقناته
وبيره الا باذنه وله سقي شجرا وخضرا في داره حملا
بجرارة في نهر الاصح وكري نهرا لم يملك من بيت المال فان
لم يكن فيه شيء فعلى العامة اي يجبر الامام الناس
على كريه وكري نهر ملك على اهله من اعلاه لا على اهل
الشفة ومن جاوز من ارضه بري اي كل شريك جاوز
الذين يكرؤن النهر عن ارضه لم يكن عليه كري باقي
النهر وهذا عند ابي ح وقالا عليهم كريه من اوله الى
اخره وصح دعوى الشرب بلا ارض هذا استحسانا
لانه قد يملك بدون الارض ارثا وقد يباع الارض
ويبقى الشرب للبايع فان اختصم قوم في شرب بينهم
قسم بقدر اراضيهم ومنع الاعلى منهم من سكر النهر و
ان لم يشرب بدونه الا برضاهم وكل منهم من شق له
نهر منه ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن
شريكه الا رحى وضع في ملكه بان يكون بطن

النهر

النهر وجانباه ملكا له وللآخر حق التسييل ولا يضر بالنهر
ولا بالماء ومن توسع فم النهر ومن القسمة بالايام و
قد كانت بالكوى الكوى جمع الكوة وهي روزن البيت
استعيرت للثقب التي يثقب في الخشب ليجري الماء فيه
الى المزارع او الجداول وانما يمنع لان القديم يترك على
قدمه ومن سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها
منه شرب لانه اذا تقادم العهد يستدل به على
انه حق تلك الارض والشرب يورث ويوصى با
الانتفاع ولا يباع ولا يوجر ولا يوهب ولا يراهن
ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا او بدل الصلح ولا يضمن
من ملاء ارضه فنزت ارض جاره او غرقت ولا
من سقى من شرب غيره وهو قول الامام المعروف
بخواهر زاده وفي الجامع الصغير للبزدوي انه يضمن

كتاب الاشربة

حرم الخمر وهي النيء من ماء
العنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد وان قلت

هذا الاسم خص بهذا الشراب باجماع اهل اللغة و
لا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل
فان اللغة لا يجري فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة
لقرار الماء فيه ورعاية الوضع الاول ليست لصحة
الاطلاق بل لترجيح الواضع وقد حققناه في التنقيح
وقذف الزبد قول ابي ح وعندهما اذا اشتد اي صار
مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام وان قلت
ومن الناس من قال السكر منها حرام لا عينها وهذا مدفوع
بان الله تعالى سماها رجسا وعليه انعقد
اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ما
ليتها عنها ويحرم الانتفاع بها ويحد شاربها وان
لم يسكره ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا
للشافعي هذه عشرة احكام كالطلاء وهو ماء عنب
طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظ نجاسة ونقيع
التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيئين اذا غلت و

واشتدت الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع ال
الزبيب وعند الاوزاعي الطلاء وهو الباذق مباح
وكذا نقيع الزبيب وعند شريك ابن عبد الله السكر
مباح لقوله تعالى تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم
ان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي ح اذا غلت واشتدت
وقذف بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر و
حرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحل المثلث العنبي
مشتدا اي يطبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه ثم يوضع
حتى يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وكذا ان صب فيه الماء
حتى يرق بعد ما ذهب ثلثاه ثم يطبخ ادنى طبخة ثم يوضع
الى ان يغلي ويشتد ويقذف بالزبد وانما حل المثلث عند
ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد والشافعي ومالك
ونبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان اشتد
اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب اي انما يحل هذه الاشربة
اذا شرب ما لم يسكر اما القدح الاخير وهو المسكر حرام

حرام اتفاقا وشرطه ان يشرب لا لقصد اللهو والطرب بل
لقصد التقوى والخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر و
الزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلى ويشتد
ويحل بلا لهو وطرب ونبيذ العسل والتين والبر والشعير
والذرة وان لم يطبخ بلا لهو وطرب وخل الخمر ولو بعلاج
اى بالقاء شيء فيه وهذا احتراز عن قول الشافعي
فان التخليل اذا كان بالقاء شيء لا يحل الخل قولا واحدا و
ان كان بغير القاء شيء ففيه قولان والانتباذ في الدباء
والحنتم والمزفت والنقير الدباء القرع والحنتم الجرة الخضراء
والمزفت الظرف المطلي بالزفت اى القير والنقير الظرف الذي
يكون من الخشب المنقود واعلم ان هذه الظروف كانت
مختصة بالخمر فاذا حرمت الخمر حرم النبي صلى الله عليه وسلم استعمال
هذه الظروف اما لان في استعمالها تشبيها بشرب الخمر واما
لان هذه الظروف كانت فيها اثر الخمر فلما مضت مدة سنة
اباح النبي عم استعمال هذه الظروف فان اثر الخمر قد زال

عنها

عنها وايضا في ابتداء تحريم شيء يبالغ ويشدد ليترك
الناس مرة فاذا ترك الناس واستقر الامر يزول ذلك
التشديد بعد حصول المقصود وكره شرب دردي الخمر و
والامتشاط به المراد بالكراهية الحرمة لان فيه اجزاء
الخمر الا انه ذكر لفظ الكراهية لا الحرمة لعدم النص القاطع
فيه ولا يحد شاربه بلا سكر فان في الخمر انما يحد بشرب
القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي
فاعتبر حقيقة السكر

كتاب الصيد

يحل كل ذي ناب ومخلب من كلب وبازي ونحوهما قد مر في الذبائح معنى
ذي ناب وذي المخلب اعلم ان الخنزير مستثنى منه لانه
نجس العين وابي يوسف استثنى الاسد لعلو همته و
الدب لخساسته والبعض الحق به الحداة لخساسته والظاهر
انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب لا يصيران
معلمين لعلو همته ولخساسته فلم يوجد شرط حل الصيد
بشرط علمهما وجرحهما اى موضع منه هذا عند ابي حنيفة

ومحمد لا وعن ابي يوسف لا يشترط الجرح وارسال مسلم او كتابي

ايا هما مسميا اي لا يترك التسمية عامدا على ممتنع متوحش

بوكل يشترط في الصيد ان يكون ممتنعا بالقوائم او الجناحين

متوحش وايضا

فالصيد الذي استانس ممتنع غير متوحش فالصيد

الواقع في الشبكة والساقط في البئر والذي اتخنه متوحش

حيث هشته اوه بالجراحة اتخنه يقال

غير ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع وان لا يشارك الكلب

كلب المجوسي او السمكي او البازي الذي لم يتعلم

المعلم كلب لا يحل صيده مثل كلب غير معلم او كلب المجوسي

او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا ولا يطو

وفقته بعد ارساله فانه ان طال وفقته بعد الارسال

او الاسترخاء ساعة او الاخذ الارسال الكلب بين توقف ثم انبعث

لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال بخلاف ما اذا لم يكن الفهد

فان هذه حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال ويحل

المعلم بترك الكلب الاكل ثلاث مرات ورجوع البازي بدعائه

فان اكل منه البازي اكل لان اكل الكلب ولا ما اكل منه

بعد تركه ثلاث مرات ولا ما اصاد الكلب بعد اكل حتى

يعلم ثانيا او قتله وبقي في ملكه اي لا يحل ما اصاد الكلب

بعد اما اكل حتى يتعلم اي يترك الاكل ثلاث مرات ولا يحل

ما صاده قبل الاكل اذا بقي في ملكه فان الكلب اذا اكل علم

انه لم يكن كلبا معلما فكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد

كلب جاهل فحرم اذا بقي في ملك الصياد ومن شرط الحل

وهما حينئذ بين الاعظم اختلاف في الثاني اتفاق الاول سواء في البيت او في الفلاة

بالرمي التسمية اي لا يتركها عامدا والجرح وان لا يقعد

عن طلبه ان غاب بحيث لا يسعه اي ان رمى فغاب عن

بصره بحيث لا يسعه فادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه

حل اكله لان هذا ليس في وسعه وان قعد عن طلبه

الصيد حياة الادراك

يحرم لان في وسعه ان يطلبه وقد قال عليه السلام لعدي

هوام الارض قتله فان ادركه المرسل او الولي حيا

ذكاه المراد انه ادركه حيا وفيه من الحياة فوق ما يكون

في المذبوح يجب التزكية مع القدرة حتى لو ترك التزكية

يحرم وقد قال في المتن فان تركها عمدا المراد به انه ترك

التزكية مع القدرة عليها اما ان لم يتمكن من التزكية

فان اشارة الى حلة كما روي عن ابي يوسف وكذا عن

وهو قول الشافعي رح وفي ظاهر الرواية انه يحرم وان كان
حيوته مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها فلا يجب التز
التزكية اما في المتردية واخواتها وفي الشاة التي مرضت
فالفتوى على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها
وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم فان تركها
اي التزكية عمدا فمات او ارسل مجوسي كلبه فزجره
مسلم فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله بمعراض
هو السوق المراد هيهنا ساقه ولكن زجر البعير السوق يقال الزجر في اللغة
المعراض السهم الذي لا ريش له يسمى معراضا لانه يصيب
الشيء بعرضه فلو كان في رأسه حدة فاصاب بحده يحل
او بندوقة ثقيلة ذات حدة انما قال هذا لانه يحتمل
ان يكون قتل بثقله حتى لو كان خفيفا به حدة يحل له
لتعيين ان الموت بالجرح او رمى صيدا فوقع في الماء فانه
يحتمل ان الماء قتله فيحرم او على سطح او جبل فتردى منه
الى الارض حرم لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن فان و
قع على الارض ابتداء اكل فان الاحتراز عن مثل هذا غير

ممكن

ممكن فيحل او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم ير
يرسله احد فزجره مسلم فانزجر حل اعلم انه اذا اجتمع
الارسال والزجر اي السوق فالاعتبار للارسال فان كان
الارسال من المجوسي والزجر من المسلم حرم وان كان على
العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر يعتبر
الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسي حرم
او اخذ غير ما ارسل عليه اكل هذا عندنا فانه لا يمكن
التعليم بحيث تاخذ ما عينه وعند مالك رح والشافعي رح لا يؤكل
وان ارسله فقتل صيدا ثم قتل صيدا آخر اكلا كما لو رمى
سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر ولو ارسل على صيد كثيرة
وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح شاتين بتسمية واحدة
كصيد رمى فقطع عضوا منه لا العضو هذا عندنا و
عند الشافعي رح اكلا جميعا لنا قوله عليه السلام ما ابين من الحي
فهو ميت وان قطع اثلاثا واكثره مما يلي العجز عجزه اي قطعه
قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الرأس والثلثان

في طرف العجز او قطع نصف رأسه او اكثره او قد بنصفين اكل
كله لان في هذه الصورة لا يمكن حيوة فوق حيوة المذبوح
فلم يتناوله قوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت
بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الرأس والثلث في طرف
العجز لامكان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح و
بخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الرأس لامكان حيوة
فوق حيوة المذبوح فان رمى صيدا فرماه آخر فقتله
فهو للاول وحرم وضمن الثاني له قيمته مجروحا
ان كان الاول اثخنه والا فللثاني وحل اي رمى صيدا
فرماه آخر فقتله فان كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع
فهو ملك للاول وحرم برمي الثاني يكون حراما لان زكوته
اختيارية فيحرم حيث قتله بالرمي واذا كان ملكا للاول
وحرم برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه مجروحا
برمي الاول وان لم يكن الاول اخرجه عن حيز الامتناع
فهو ملك للثاني لانه قد صاد ويكون حلالا لان زكوته

اضطرارية

اضطرارية ويصاد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل فما لا يؤكل
لحمه فبالاصطياد يطهر جلده ولحمه

كتاب الرهن

وهو حبس الشيء بحق يمكن اخذه منه كالدين
فان الدين يمكن اخذه منه بان يباع المرهون بخلاف
العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها
من شيء آخر وينعقد بايجاب وقبول غير لازم اي
ينعقد حال كونه غير لازم فللراهن تسليمه والرجوع
عنه اي تسليم الرهن بمعنى المرهون والرجوع عن العقد
الرهن بمعنى العقد فاذا سلم فقبض محوزا اي مقسوما غير
شايع مفرغا اي غير مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن
رهن الارض بدون النخل والشجر بدون الثمر ودار فيها
متاع الراهن بدون المتاع متميزا لزم اي ان كان متصلا
بحق الراهن خلقة كالثمر على الشجر يجب ان يميز ويفصل
عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما حل فيه وهو
ليس بمرهون سواء كان اتصاله به خلقة او مجاورة و

المتميز يتعلق بالحال في المحل فيجب انفصاله عن محل غير مرهون
اذا كان اتصاله به خلقة حتى لو كان اتصاله بالمجاورة
لا يضر كرهن المتاع الذي في البيت الراهن والتخلية
قبض فيه كما في البيع التخلية ان يضعه الراهن في
موضع يتمكن المرتهن من اخذه هذا في ظاهر الرواية
الرواية وعن ابي يوسف رح لا يثبت في المنقول الا بالنقل
لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب وعند مالك
يلزم بدون القبض وضمن باقل من قيمته ومن الدين
اعلم ان هذا تركيب مشكل غفل الناس عن اشكاله و
هو انه يتوهم ان كلمة من هي التي تستعمل مع افعل
التفضيل وليس كذلك لانه ان اريد انه مضمون باقل
من كل واحد فهذا غير مراد وان اريد انه مضمون با
قل من المجموع او باقل من احدهما ان كان الواو بمعنى او
فهذا شيء مجهول غير مفيد بل المراد انه مضمون بما
هو اقل فان كان الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين

وان كانت القيمة اقل من الدين فهو مضمون بالقيمة
فيكون للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الآخر
الذي هو القيمة تارة والدين اخرى ثم اذا علم الحكم
فيما اذا كانت القيمة اكثر وهو مضمون بالدين و
الفضل امانة فهم الحكم في صورة المساواة انه يكون
مضمون بالدين فلو هلك وهما سواء سقط دينه
وان كانت قيمته اكثر فالفضل امانة وفي اقل سقط
من دينه بقدرها ورجع المرتهن بالفضل فالحاصل
ان يد المرتهن يد استيفاء لانه وثيقة لجانب الاستيفاء
ليكون موصولة اليه فيكون استيفاء من وجه ويتقرر
بالهلاك فاذا كان الدين اقل من القيمة فقد استوفى
الدين والفضل امانة وان كانت القيمة اقل يكون مستوفيا
بقدر المالية وهي القيمة فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند
مالك رح هو مضمون بالقيمة وعند الشافعي رح هو غير مضمون
بل هو امانة وللمرتهن طلب دينه من راهنه

فانه لا يسقط بالوهن طلب الدين وحبسه به اى حبس
الوهن بالدين وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى
يقبض دينه او يبرئه فانه لا يبطل الا بالرد على
الواهن على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقى
القبض و الدين لا لانتفاع به باستخدام ولا سكنى و
لبس ولا اجارة ولا اعارة وهو يتعدى لو فعل ولا يبطل
الوهن به اى بالتعدى واذا طلب دينه امر باحضار
رهنه فان احضر سلم كل دينه او لا ثم رهنه و
ان طلب فى غير بلد العقد ان لم يكن للرهن مؤنة حمل
وان كان سلم دينه بلا احضار رهنه انما يسلم
الدين اذا لا تتعين حق المرتهن كما ذكرنا فى البيعين
الثمن يسلم اولا لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما
وهو قوله امر باحضار رهنه اى يومر باحضار
الوهن وان كان طلب الدين فى غير بلد العقد وهذا
الحكم وهو الامر باحضار الوهن فى غير بلد العقد انما

يثبت ان لم يكن للرهن مؤنة للحمل حتى ان كان للرهن مو
مؤنة سلم دينه بلا احضار الوهن ولا يكلف
مرتهن طلب دينه باحضار الوهن وضع عنده
ولا يثمن رهن باعه المرتهن بامره حتى يقبضه اى ان
امر الواهن المرتهن ببيع رهنه فباعه فان لم يقبض الثمن
لا يكلف باحضار الثمن اذا طلب دينه وان قبض الثمن
كلف باحضاره ولا مرتهن معه رهنه تمكنه من بيعه
حتى يقضى دينه اى لا يكلف مرتهن معه رهن ان
يمكن الواهن من بيع الوهن ثم هذا الحكم وهو عدم
التكليف المذكور مغيا الى قضاء الدينين ولا من قضى
بعض دينه بتسليم بعض رهنه حتى يقبض القيمة اى
لا يكلف مرتهن قضى بعض دينه بتسليم بعض رهنه ثم هذا
الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا الى قبض بقية
الدين وله حفظه بنفسه وعياله كالزوجة والولد و
الخادم الذين فى عياله وضمن بحفظه بغيرهم وابن اعله

ونعديه وجعل خاتم الراهن في خنصره لا يجعله في اصبع
اخر فان جعله في الخنصر استعاره وجعله في اصبع اخر
لانعدام العادة بل هو من باب الحفظ وعليه مؤونته
ورده الى يده او رد جزء منه كاجرة بيت حفظه و
حافظ فاما جعل الآبق ومداواة الجرح فتقسم على المضمون
والامانة اي على المرتهن مؤونة الحفظ كما جرت للحفظ
واجر الحافظ وكذا مؤونة رده الى يد المرتهن ان خرج من يده
لجعل الآبق فهو على المرتهن اذا كانت قيمته الرهن مثلا
الدين وكذا مؤونة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن كمداواة
الجرح اذا كانت قيمته مثل الدين اما اذا كان قيمته اكثر
فتقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون فعلى الراهن
وما هو امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ
فان تمامه على المرتهن وان كان قيمته المرهون اكثر من
الدين لان وجوب ذلك بسبب الحبس وحق الحبس في الكل
ثابت له وعلى الراهن مؤونة بقيته واصلاح منافعه

كنفقة

كنفقة رهنه وكسوته واجر راعيه وظئره لولده
وسقي البستان والقيام باموره باب ما يصح رهنه
والرهن به وما لا يصح لا يصح رهن مشاع وثمرة على نخل
دونه ولحا ارض او زرع ارض دونها لعدم كونه متميزا
وكذا عكسها اي لا يصح رهن نخل بدون ثمر وارض بدون
بدون زرع او نخلا لعدم كونه مقبوضا فلا يتم القبض
وعن ابي يوسف ان رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر
اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها
فيجوز لان الاتصال حينئذ يكون اتصال مجاورة ولو
رهن النخيل بمواضعها جاز ايضا لان الاتصال مجاورة
ورهن الحر والمكاتب وام الولد ثم لما ذكر ما لا يجوز
رهنه اراد ان يذكر ما يجوز الرهن به فقال والا
بالامانات كالوديعة والمستعار ومال المضاربة والشركة
والابا الورك صورته باع زيد من عمرو داره فرهن بكر
عنده المشتري شيئا مما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن

هذه الكتب وقف لله تعالى

المالك ولا يرهن خمرا او ارتهانه من مسلم او ذمي لا

للمسلم اى لا يجوز للمسلم ان يرهن خمرا او يرتهنها من

مسلم او ذمي ولا يضمن مرتهنها ذميا وفي عكسه الضمان

اى ان رهن المسلم من ذمي خمرا فهلكت في يد الذمي لا

يضمن للمسلم شيئا وان رهن الذمي من المسلم خمرا فهلكت

في يد المسلم يضمن المسلم للذمي لانها مال متقوم في حق الذمي

دون المسلم وصح بعين مضمونة بالمثل او بالقيمة

كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح عن دم عمد

فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلكت

يجب المثل او القيمة فيصح الرهن بها وبالعين ولو كان

موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه

بما وعد اى ان هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن

المقدار الذي وعد اقراضه فيهلكه بالوقع مبتاعا وفي

يد المرتهن صفته وعليه خبره واعلم بان الرهن انما

يكون مضمونا بالدين الموعود اذا كان الدين مساويا

شيئا بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل بهذا يجوز ولا

بعين مضمونة بغيرها المراد لا يكون مضمونة بالمثل او

بالقيمة كمبيع في يد البائع اى باع شيئا ولم يسلم فرهن به

شيئا لا يجوز لانه اذا هلك العين لم يضمن البائع شيئا

لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع ولا بالكفالة بالنفس

وبالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة اى كفل رجل

بنفس رجل فرهن بها شيئا ليسلمها واذا وجب عليه القصاص

فرهن شيئا لئلا يمتنع عن القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن

البائع والمشتري شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة

لا يجوز لعموم الدين في هذه الصور وباجرة النائحة و

المغنية وبالعبد الجاني او المديون فانه غير مضمون

على المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى شيء فاذا لم يصح

الرهن في هذه الصور فللراهن ان ياخذ الرهون من

المرتهن ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن

هلك بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذن

المالك

للقيمة او اقل اما اذا كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل
بالقيمة وانما لم يذكر هذه القسم لان الظاهر ان لا يكون الدين
اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة فحكمه
يعلم مما سبق فاعتمد على ذلك وبرأس مال السلم وثمن
الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس فقد اخذ
وان افترقا قبل نقد وهلك بطلا اى اذا رهن برأس
مال السلم وثمن الصرف فان هلك الرهن قبل الافتراق
فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا قبل نقد
المرهون به وقبل نقد المرهون بطل الصرف والسلم و
هذا التفصيل لا يتاتى في الرهن بالمسلم فيه فيصح
مطلقا فان هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه
فلا يبقى السلم ورهن بالمسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ
اى اذا كان الشيء مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم
فهو رهن بالبدل اى يكون لرب السلم ان يحبس الرهن
حتى يقبض رأس المال ولو هلك رهنه بعد الفسخ

هلك

هلك به اى رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم
فيه ثم فسخا عقد السلم فهلك الرهن في يد رب السلم فهلكه
يكون بالمسلم فيه اى يكون على رب السلم ان يؤدى
الى المسلم اليه مقدار الطعام المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن
صار كان رب السلم استوفى المسلم فيه لان يد المرتهن
على الرهن يد استيفاء يتقرر بالهلاك فصار كان رب
السلم استوفى المسلم فيه ثم فسخ العقد فعلى رب السلم اداء
المسلم فيه الى المسلم اليه وبدين عليه عبد طفله اى صح
الرهن بدين على الاب عبد طفله هذا عندنا وعند
ابو يوسف وزفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بحقيقة
الايفاء وجه الاستحسان ان في حقيقة الايفاء ازالة ملك
الصغير بلا عوض في الحال وفي هذا نصب حافظ لماله مع
بقاء ملكه وبثمن عبد او خل او زكيته ان ظهر العبد
حرا او الخل خمرا او الزكية ميتا اى اشترى عبدا او خلا
او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشترى شيئا وهو عشرة دراهم

مثلا شيئا ثم ظهر العبد حرا او الخل خمرا او الشاة ميتة فالثمن
مضمون اى ان هلك وقيمته عشرة دراهم او اكثر فعلى
المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان كانت قيمته
اقل فعليه القيمة لانه رهن بدين واجب ظاهرا او
بعد الصلح عن انكار ان اقر ان لا دين صالح مع انكار
ورهن بعد الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن
مضمون كما اذا كذبا ورهن الحرين والمكيل والموزون فان
رهن بجنسه فهلك بمثله قدرا من دينه ولا عبرة للجودة
قوله قدرا تمييز من مثله اى يعتبر المماثلة في القدر وهو
الوزن والكيل بلا اعتبار الجودة وعنوهما يعتبر القيمة فيقوم
بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن ابريق
فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند ابي ح
هلك بالدين وعند هما ان كان قيمته مثل وزنه او
اكثر فكذا وان كانت قيمته اقل وهو ثمانية مثلا يتقوى
بثمانية دراهم ذهب فيكون رهنا مكانه فان قيل في

هذا التركيب وهو قوله فهلكه بمثله قدرا من دينه نظير لان
الدين اذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة وقد هلك فقد
هلك بعشرة دراهم من الدين فعلى المديون خمسة فيكون من
التبعيض فلا بينا ولا بيانا اذا كان وزنه عشرة والدين عشرين لان
التبعيض غير ممكن فلا يكون للبيان هنا لانه لما ارتهن به التبعيض
صورة لا يكون للبيان في صورة احرى لان الشرك لا عموم له و
لا بينا ولا بيانا اذا كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة
لانه يصير معناه ان هلاكه بمقدار خمسة عشر من الدين وهو
عشر وهذا غير مستقيم قلنا ليس غرضه بيان انه باي شيء
مضمون في كل صورة بل الغرض انه هالك باعتبار الوزن
لا باعتبار القيمة فتقديره انه هالك بمثله وزنا من
الدين اذا كان الدين مرابين اذا علم الحكم في هذه الصورة
يعلم في صورة المساواة وصورة ان يكون الوزن مرابين على الدين

لما عرفان الفضل امانة ومن شرى شيئا على ان يوهن شيئا
او يعطي كفيلا بعينها من ثمنه والى صح استحسانا والقياس

والقياس ان لا يجوز لانه صفقة في صفقة وجه الاستحسان
انه شرط ملايم لان الكفالة والرهن للاستيثاق والاستيثاق
ملايم للوجوب وانما قال يجوز لانه لو لم يكن الرهن او
الكفيل معينا يفسد البيع ولا يجبر على الوفاء هذا عندنا
لانه لا جبر على التبرعات وعند زفر يجبر لان الرهن
اذا شرط في البيع صار حق من حقوقه كالوكالة المشروطة
في الرهن وللبايع فسخه الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمته
الرهن رهنا اذ عند فالما صح الشرط فانه وصف مرغوب
فيه فوات به يكون للبايع حق الفسخ فان قال لبايعه امسك
هذا حتى اعطي ثمنك فهو رهن اي اعطى المشتري البايع
شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا حتى ثمنك يكون رهنا
لانه تلفظ بما ينبئ عن الرهن والعبرة للمعاني وعند زفر
لا يكون رهنا وان رهن عينا عند رجلين بدين لكل
صح وكله رهن من كل منهما اي يصير كله محبوسا بدين كل واحد
لان نصفه يكون رهنا عند هذا ونصفه عند ذلك و

هذا

وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يصح عند
فان الاول لا يقبل الوصف بالتجزي بخلاف الهبة
واذا نهاشا فكل في نوبته كالعدل في حق الآخر ولو
هلك ضمن كل حصته فان عند الهلاك يصير كل
مستوفيا له حصته والاستيفاء مما يتجزى فان قضى
دين احدهما فكله رهن للآخر لما مر ان كل رهن
عند كل واحد وان رهنا رجلا رهنا بدين عليهما
صح بكل العين ويمسكه الى قبض الكل وانما تصح هذا لان
قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوع وبطل حجة كل منهما
انه رهن هذا منه وقبضه هذا مسئلة مبتدئة لا
تعلق لها بما سبق وصورتها ان كلا واحد من الرجلين ادعى
ان زيدا رهن هذا العبد من هذا المدعي وسلمه اليه
واقام على ذلك بينة يبطل حجة كلواحد لانه لا يمكن
القضاء لكلواحد ولا لاحدهما لعدم الاولوية ولا
بالنصف للشيوع ولو مات رهنه والرهن معهما فبرهن

كل كذلك كان مع كل نصفه رهنا بحقه هذا قول ابي ح
ومحمد رح وهو استحسان وعند ابي يوسف رح هذا باطل وهو
القياس كما في الحيوة وجه الاستحسان ان حكمه في الحيوة
الحبس والشيوع يضره وبعد الحيوة الممات المماثلة الاستيفاء
بالبيع في الدين والشيوع لا يضره

باب الرهن

عند عدل يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده هذا
عندنا وعند مالك رح لا يجوز لان يده يد المالك ولهذا
يرجع عليه عند الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده
على الصورة يد المالك وفي المالية يد المرتهن لان يده يد
ضمان والمضمون المالية فنزل منزلة شخصين ولا اخذ
لاحدهما منه وضمن بدفعه الى احدهما وهلكه معه
هلك رهن فان وكل العدل او غيره ببيعه اذا حل اجله
صح فان شرط اي التوكيل في الرهن لا ينعزل بالعزل بالموت
الراهن والمرتهن بل بموت الوكيل سواء الوكيل المرتهن او
العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه

مقامه

مقامه عندنا وعند ابي يوسف رح ان وصي الوكيل يملك بيعه
وله بيعه بغيبة ورثته اي للوكيل بيع المرهون بغيبة
ورثة الراهن ولا بيع الراهن والمرتهن الا برضاء الآخر
اي لا يكون للراهن بيع الرهن الا برضاء المرتهن وايضا
لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضاء الراهن بان وكله
او باعه واجاز الراهن بيعه فان حل اجله وراهنه
غائب اجبر الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة اذا غاب
موكله واباها فان الوكيل يجبر على الخصومة فالحاصل
ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا ان في هذه الصورة اذا غاب
الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر
فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل
فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل
فيضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة وكذا يجبر لو شرط
بعد الرهن في الاصح اعلم ان في الجبر قولين احدهما ان
الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهي بان يكون

في ضمن عقد الرهن فاذا كان بعده لا يجبر والآخر ان الجبر
بناء على ان حق المرتهن يضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة
اذا غاب المؤكل وانما كان هذا القول اصح لان عدم الدليل
لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل آخر
فان باعه العدل فالثمن رهن فهلكه كهلكه فان
اوفى ثمنه للمرتهن فاستحق اي الرهن ففي الهالك اي اذا
هلك الرهن في يد المشتري ضمن المستحق الراهن قيمته
وصح البيع والقبض او العدل ثم هو الراهن وصحا او المرتهن
ثمنه وهو له ورجع المرتهن على راهنه بدينه اي المستحق
اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب وحينئذ
صح البيع وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان
واما ان يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم
وح العدل بالخيار اما ان يضمن الراهن القيمة وصح
البيع وقبض الثمن واما ان يضمن المرتهن الثمن الذي
اداه اليه وهو له اي ذالك الثمن يكون للعدل فيرجع

المرتهن

المرتهن على راهنه بدينه وفي القايم اخذه اي المستحق المر
تهن من مشتريه ورجع هو على العدل بثمنه ثم هو على
الراهن بثمنه وصح القبض اي قبض المرتهن الثمن او على
المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه اي العدل بالخيار
اما ان يرجع على الراهن بالثمن وح صح قبض المرتهن الثمن
واما ان يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه
وان لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن
فقط سواء قبض المرتهن ثمنه او لا اي ما ذكر من خيار
العدل بين تضمين الراهن او المرتهن انما يكون اذا كانت
الوكالة مشروطة في عقد الرهن فانه ح تعلق حق ا
المرتهن بالوكالة فللعدل تضمين المرتهن لانه باعه لحقه
اما اذا لم يكن مشروطة في الرهن يكون كالوكالة المفردة
فانه اذا باع الوكيل وادى الثمن الى احد بامر المؤكل
ثم لحقه عهدة لا يرجع على القابض فهنا لا يرجع الا على
الراهن سواء قبض المرتهن الثمن او لم يقبض وصورة

مالم يقبض ان العدل باع الراهن بامر الراهن وضاع الثمن
في يد العدل بلا تعويه ثم استحق المرهون فالضمان الذي
يلحق العدل يرجع على الراهن فان هلك الراهن مع المرتهن
فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه وان ضمن
المستحق
المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه اي المستحق بالجناية
بين التضمين الراهن او المرتهن فان ضمن الراهن ملكه
باداء الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن
دينه المرتهن فاستوفى
بالقيمة لانه مغرور من جهته الراهن وبالدين لانه
هو في ضمانه لانه وثيق
انتقض قبضه فيعود حقه كما كان قبل عليه لما كان
ايراد مرهون
قراره الضمان على الراهن والمكفول بالمضمون يثبت لمن عليه
المرتهن ضمان اي بعد
قراره الضمان فتبين انه رهن نفسه
وهو انواهن فكان الاستقلام على الراهن يرجع المرتهن
والجناية في الرهن وقف بيع الراهن رهنه ان اجاز رهنه
او قضى دينه نفق وصار بمنه رهنا وان لم يجز وفسخ
الاجازة في صورة يقضي اي الى
البيع لا ينفسخ في الاصح وصير المشتري الى فك الراهن او رفع
المرتهن دين الراهن عطاء اي با
الى القاضي لينفسخ اعلم ان المرتهن اذا فسخ ينفسخ في رهانه والحكم

انه لا ينفسخ لان حقه في الحبس لا يبطل بانعقاد هذا
مرتهن هو البيع هذا العقد الحبس بعض العقد وان كان باطلا
العقد ينقى موقوفا فالمشتري ان شاء صبر الى فك الراهن
بيعه
او رفع الامر الى القاضي ليفسخ البيع وصح اعتاقه وبيعه
الراهن عبد الراهن اي عتاق
واستيلاده رهنه فان فعلها غنيا ففي دينه حالا
حق كل الدين المرتهن اي
دينه هو فوجله قيمته الراهن بدله الى محل اجله
اي اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا عوضا عن المرهون
اي فاخذ المرتهن رهنه
الى زمان حلول الاجل وفايدته تظهر اذا كان القيمة
الاستيفاء بايراد قيمة رهنا في اخذ
من غير جنس الدين كما اذا كان القيمة دراهم والدين
لان قيمة المرهون يكون من جنس الدين
كر بر ولا قدرة له على اداء الدين في الحال فيكون الدراهم
راهن
رهنا الى محل الاجل وان فعلها معسرا ففي العتق سعى
العبد في اقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا
صار غنيا اذا
وفي اختيه وسعى في كل الدين بلا رجوع فان الراهن اذا
اي السيد بدو
عتق وهو معسر فان كان الدين اقل من القيمة سعى
العبد في الدين وان كان القيمة اقل سعى في القيمة لانه
عبد
فيه فقط لان المرتهن حق
انما يسعى لانه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه من الراهن
شان

فباخذه ممن ينتفع بالعتق والعبد انما ينتفع بعتقه لانه
ثم يرجع بما سعى على السيد اذا اليسر به لانه قضى دينه
وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع بما تحمل عنه وفي النذر
والاستيلاد سعى في كل الدين لان كسب المدبرة و
المستولدة ملك المولى فيسعيان في كل دينه ولا رجوع و
اتلاف رهنه كاعتاقه غنيا اي ان اتلف الراهن فيكما
اعتقه غنيا اي كان الدين حالا اخذ منه الدين و
كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا الى زمان حلوله
الاجل واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه وكان اي الضمان
رهنا معه ورهن اعار مرتهنه راهنه او احدهما باذن
صاحبه اخر سقط ضمانه فهلكه مع مستعيره فهلك بلا شيء
وهو
ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن
احق به من الغرماء لان حكم الرهن باق فيه لان يمين الكفالة
ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يمكل على انه غير مرهون
فان ولى الراهن مرهون غير مضمون ومرتهن اذن باستعما
مخيرين في تلكم وهو كون الراهن

رهنه او استعاره من مرتهنه لجاز ان هلك قبل عمله
وبعد ضمن كالراهن اي ضمن المرتهن ضمان مثل
ضمان الرهن وهو ضمان ما قل من قيمته ومن الدين
ولو هلك حال عمله لا وضح استعارة ليرهن فيرهن بما
شاء وان قيمي نقيض بما عين من قدر وجنس وصفة
وبلغ فان خالف ضمن المعير مستعيره وبرئ مرتهنه بينه
وبين مرتهنه او اياه الضمير يرجع الى المرتهن و
على المستعير بينه وبين مستعيره مرتهنه بعد الضمان لان
المستعير بملكه وقوله او اياه عطف على مستعير اي ضمن
المعير مستعيره او اياه اي المرتهن ويرجع هو بما ضمن و
بدينه على راهنه وان وافق وهلك مع مرتهنه فقد
اخذ كل دينه انكانت قيمته مثل الدين او اكثر وضمن
مستعيره قدر دينه او فاه منه لا القيمة او بعض دينه
انكانت اقل وباق دينه على راهنه ان وافق وهلك
الراهن مع المرتهن فانكانت قيمته عشرة والدين عشرة

فقد اخذ المرتهن كل الدين وضمن المستعير الدين الذي
اوفاه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر
والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين فيضمن
المستعير الدين الذي اوفاه اي العشرة للمعير ولا يضمن
القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وان كانت القيمة
عشرة والدين خمسة عشر فقد اخذ المرتهن بعض الدين
وهو العشرة وباقي الدين على الراهن ويضمن المستعير
المعير قدر ما اوفاه من الدين وهو العشرة ولا يمتنع
المرتهن اذا قضى المعير دينه وفك رهنه اذ هو يسعى في
تخليص ملكه ويرجع على الراهن بما ادى لانه غير متبرع
كما ذكرنا فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن
وان استخدمه او ركبه من قبل لانه امين خالف ثم عاد الى
الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي وجناية الراهن على الرهن
مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها
وجناية الرهن عليهما او على ولدهما هدر هذا عند ابي ح

وقالا

وقالا جناية الرهن على المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير
مالكه وفي الاعتبار فايدة وهو الدفع بالجناية فان شا
الراهن والمرتهن ابطل الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن
فان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله
له ان الجناية قد حصلت في ضمان المرتهن فعليه
تخليصه فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص
عليه ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت
قيمته مئة فقتله رجل وغرم مئة وحل اجله قبض
مرتهنه المائة من حقه وسقط باقيه لان نقصان
السعر لا يوجب سقوط سقوط الدين عندنا خلافا لزفر
فاذا كان الدين باقيا ويد المرتهن يد استيفاء فيصير
مستوفيا للكل من الابتداء وان باعه بامره وقبض ثمنه
رجع بما بقي اي ان باعه المرتهن بامر الراهن بالمئة بعد
اذا صار قيمته مئة وقبض ثمنه رجع بما بقي لان
الدين لا يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر

ليس هلاكا لاحتمال العود على ما كان واذا كان الدين
باقيا وقد امر الراهن ان يبيعه بمئة فيكون الباقي في ذمته
وان قتله عبد يعدل مئة فدفع به فك بكل دينه
هذا عند ابي حنيفة رح وابو يوسف رح وعند محمد رح هو بالخيار ان شاء
فكه وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بماله و
عند زفر رح يصير رهنا بمئة لانه بقي الخلف بقدر العشر
فبقي الدين بقدره قلنا لزفر رح العبد الثاني قايم مقام العبد
العبد الاول فصار كما كان الاول قايما ويراجع سعره
ثم لمحمد رح ان المرهون تغير في ضمان المرتهن فيخير الراهن
كالمبيع اذا قتل قبل القبض ولهما ان التغير لم يظهر في حق
العبد لقيام العبد الثاني مقامه وان جنى الرهن خطأ
فداه مرتهنه ولم يرجع اي على الراهن لان الجناية حصلت
على ضمان المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك
فان ابى دفعه الراهن او فداه وسقط الدين اي ان ابى
المرتهن اي ان يفدي قيل للراهن ادفع العبد او افد

عنه وايا فعل سقط الدين واعلم ان الدين انما يسقط
بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا
اما اذا كان اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد
ولا يسقط الباقي لكن لم يذكر في المتن هذا لان الظاهر
ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن ولو مات الراهن
باع وصيه رهنه وقضى دينه هذا مسئلة مبتدئة لا
تعلق لها بمسئلة الجناية اي اذا مات الراهن فوصيه يبيع
الرهن باذن المرتهن ويقضي دينه كما اذا كان الراهن
حيا فله البيع باذن المرتهن كذا ههنا فان لم يكن له وصي
نصب وصي ليبيعه **فصل** في المتفرقات عصير قيمته
عشرة رهن بها فتخمر وتخلل وهو يعدلها اي الخل يعدل
العشرة بقي رهنا بها فالحاصل ان ما هو محل للبيع محل
للرهن وما ليس محلا للبيع ليس محلا للرهن والخمر ليس محلا
للبيع ابتداء لكن محلا له بقاء فكذا محل للرهن وشاة
قيمتها عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها فعدل درهما

فهو رهن به ونماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره

لراهنه وهو رهن مع اصله ويهلك بلا شيء فانه لم

يدخل تحت العقد مقصود فان هلك اصله وبقي هو

فك بقسطه يقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة

اصله يوم قبضه ويسقط حصة اصله وفكه بقسطه

كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة

وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة

الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفك به و

الزيادة في الرهن تصح وفي الدين لا هذا عند ابي ح و محمد

وعند ابو يوسف يجوز الزيادة في الدين ايضا فان الدين

بمنزلة الثمن والزيادة في الثمن يجوز قلنا الزيادة في

الدين يوجب الشيوع في الرهن وعند زفر والشافعي لا يجوز

في شيء منهما كما لا يجوز في المبيع والثمن عندهما وقد مر في

البيوع فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع عبدا كذلك

رهنا بدل الاول فهو رهن اي الاول رهن حتى يرد الى

راهنه

راهنه ومرتهنه امين في الاخر حتى يجعله مكان الاول

بان يرد الاول الى الراهن فح يصير الثاني مضمونا ولو

ابرء المرتهن راهنه عن دينه او وهبه منه فهلك

الرهن اي في يد المرتهن هلك بلا شيء هذا استحسان و

في القياس هلك بالدين وهو قول زفر ولو قبض المرتهن

دينه او بعضه من راهنه او غيره او شرى بالدين

عينا او صالح عنه على شيء او احال الراهن مرتهنه بدينه

على اخر ثم هلك رهنه معه هلك بالدين ورد ما قبض

الى من ادى وبطلت الحوالة وكذا لو تصادقا على ان لا دين

ثم هلك هلك بالدين وحكم هذه المسايل مبني على ان

يد المرتهن يد استيفاء يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك

تبين ان الاستيفاء وقع مكررا فيرد ما قبض الى من ادى فان

ادى المديون يرد اليه وان ادى غيره يرد الى ذلك الغير

وان احال تبطل الحوالة وفي صورة التصادق وجود الدين

الدين محتملا اذا عرفت هذا فرع فيه قاس المسئلة الخلافية
فيكون استيفاء مرتين
وهي ما سبق وهو قوله ولو ابرأ المرتهن عن
دينه الى آخره على هذه الصورة و وجه الاستحسان
هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي
الدين عند قيام
الدين او بعضه
وهذا الدين لا يبقى للدين الموعود به قيام
الدين بعد الابراء
للدين بعد الاداء
الطالبة فلا يبقى
الطالبة
وجود الدين وبالابراء والهبة لا يبقى الدين اصلا
لان الدين وصف
بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء لا ينعدم الدين بل يثبت
الحاسبها على الآخرين فيسقط الطلب لعدم الفائدة

كتاب الجنايات

اعلم ان القتل على ستة
انواع عمد وشبهة عمد وخطاء وجار مجرى الخطاء
والقتل بسبب فهذه الانواع باحكام فقال القتل المقترن
عمدا قصد بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب او
حجر او ليطة او قناة هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما وعند الشافعي رح
وهي بكسر اللام وسكون الياء المثناة التحتانية والطاء
المهملة قشر القصب وقيل الخيزران اسم لما يجنى
الشيء بما يجرح به الفعل سواء كان
عاطفا فانه وسع الاول فقال والثاني

قصدا بما لا يطيقه البنية حتى لو ان ضربه بخشب عظيم
او خشب عظيم فهو عمد وبه يأثم ويجب القود عندنا وهو
هذا عند نا خلافا للشافعي فان القود غير متعين عنده
بل الولي مخير بين القود واخذ الدية لنا ان المال انما
يجب في الخطاء ضرورة صيانة الدم عن الهدر فاذا
تماثلة بينه وبين العدم النفس ففي العمد لا يجب مع احتمال
المثل صورة ومعنى لا الكفارة خلافا للشافعي وهو يقول
لما وجب في الخطاء فاولى ان يجب في العمد ونحن نقول
لا يلزم من كون الكفارة ساترة للخطاء كونها ساترة للعمد
وهو كبيرة محضة وشبه العمد ضربه قصد بما بغير
ما ذكرنا العصاء والسوط والحجر الصغير واما الضرب با
الحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عندنا
فيجب فيه خلافا للغير وفيه الاثم والكفارة ودية
مغلظة على العاقلة سياتي تفسير المغلظة وتفسير
العاقلة بلا قود وهو فيما دون النفس عمد اي ضربه

Ali Gohar Library

اى ضربه قصدا بغير ما ذكر فيما دون النفس تعمد موجب
للقصاص فليس فيما دون النفس شبه عمد وفى الخطأ
ولو على عبد انما قالا هذا لدفع التوهم ان العبد مال و
ضمان الاموال لا يكون على العاقلة فمع ذلك اذا كان
قتله خطاء يكون الدية على العاقلة قصد كوميد مسلما
ظنه صيدا او حربيا او فعلا كرميه غرضا فاصاب آدميا
الخطاء ضربان خطاء فى القصد وخطاء فى الفعل قا
الخطاء فى الفعل ان يقصد فعلا فيصدر منه فعلا آخر
كما اذا رمى الى الغرض فاخطأ واصاب غيره والخطاء
فى القصد ان لا يكون الخطاء فى الفعل وانما يكون الخطأ
فى قصده بان قصد بفعله الفعل حربيا لكن اخطأ فى
ذلك القصد حيث لم يكن ما قصده حربيا وليس فى الخطأ
اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة دليل
الاثم وما جرى مجراه كنايم سقط على آخر فقتله اى كقتل
نايم سقط على آخر فقتل ذلك الشخص بسبب سقوطه

عليه

عليه كفارة ودية على عاقلته وفى القتل بسبب كتسلفه اى
كاتلافه بوضع حجر او حفر بئر فى غير ملكه دية على
عاقلته بلا كفارة ولا اثر ث الا هنا هذا عندنا وعند
الشافعى يجب الكفارة وحرمان الميراث للحاقا بالخطأ
قلنا القتل معدوم حقيقة وملحق بالخطاء فى حق الضمان
ففى غيره بقى على اصله باب ما يوجب القود وما
لا يوجب هو يجب بقتل ما حقه حقن دمه ابدا عمدا
اى ما حفظ دمه ابدا وهو المسلم والذمى وابدا حترز
عن المستامن فان حقن دمه موقت الى رجوعه فيقتل
الحربا الحر والعبد هذا عندنا وعند الشافعى لا يقتل
الحربا العبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا
ان النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا يدل على النفى فيما
عداه على اصلنا على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد
بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد والمسلم بالذمى وهذا

عندنا خلافا للشافعي رح لا هما بمستامن بل هو بنده اي يقتل
المستامن بمثله وهو المستامن والعاقل بالمجنون والبالغ با
الصبي والصحيح بالاعمى والذمي وناقص الاطراف و
الرجل بالمرأة والفرع باصله لا بعكسه ولا السيد
بعبده ومكاتبه ومدبره وام ولده وعبد بعضه له
ولا بعبد الرهن حتى يجتمع عاقداه لان المرتهن لا ملك
له فلا يليه والراهن لو تولاه يبطل حق المرتهن في الدين
فيشترط اجتماعهما لسقوط حق المرتهن برضاه و
بمكاتب قتل عمدا عن وفاء وله وارث وسيد وان اجتمعا
لانه ظهر الاختلاف بين الصحابة رض في موته حرا او رقيقا
فان مات حرا فالولي هو الوارث وان مات رقيقا فا
الولي هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله و
ان اجتمع الوارث والمولى فان لم يدع وارثا غير سيده
او تركه ولا وفاء اقاد سيده اي ان لم يترك وارثا غير سيده
وقد ترك وفاء اي ما لا يفي ببدل الكتابة اقاد سيده

عند ابي حنيفة

عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وان لم يترك وفاء
اقاد السيد ايضا لانه متعين ويسقط قود ورثته على
ابيه اي اذا قتل شخصا وولي القصاص ابن القاتل
يسقط القصاص لحرمة الابوة ولا يقاد الا بالسيف
هذا عندنا وعند الشافعي رح يفعل به مثل ما فعل فان
مات والا يجز رقبته تحقيقا للتسوية لنا قوله عم
لا قود الا بالسيف وايضا يحتمل ان لا يموت فيحتاج
الى جز الرقبة فلا تسوية ويقيد ابو المعتوه قاطع يده
وقاتل قريبه ويصالح ولا يعفوه وللوصي الصلح فقط اي
ليس له العفو ولا القتل اذ ليس له ولاية على نفسه
بل في ماله والقتل هنا قصاصا من باب الولاية على
النفس وليس له ولاية القصاص في الاطراف والصبي
كالمعتوه والقاضي كالاب هو الصحيح حتى يكون لابيه
ووصيه ما يكون لابي المعتوه ووصيه والقاضي بمنزلة
الاب ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قود لهما هذا

عنه اي حنيفه رح وقالا ليس للكبير ولاية القصاص حتى

يدرك الصغير البلوغ لانه حق مشترك كما اذا كان بين الكبيرين

واحدهما غايب له انه حق لا يتجزى لشبوته بسبب

لا يتجزى وهو القرابة فثبت لكل كملا كما في ولاية الا

الانكاح واحتمال العفو من الصغير ينقطع بخلاف

الكبيرين ويقتص في جرح ثبت عيانا او بيحة وجعل

المجروح ذا فراش حتى مات وفي قتل بحجر مثلا في قتل

بظهر او عوده او مثقل او خنق او تغريق او سوط و

والى في ضربه فمات المربا الفارسيه كلنه وان اصاب

بظهره فلا قصاص عنده اي حنيفه رح وعنده وجوب

القصاص نظرا الى الآلة وعنده انه يجب اذا جرح و

عندهما وعند الشافعي رح يجب وان اصاب بعود المرّ

فانه مما يطيقه الانسان فلا قصاص بالاتفاق وانما

مما لا يطيقه ففيه خلاف كما مر وفي الخنق والتغريق

لا قصاص عنده اي حنيفه رح خلافا لغيره وفي الاحجار والنار

السوط

السوط لا قصاص خلافا للشافعي رح وفي قتل مسلم

مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين لا يكفر وفي

اي يعطى الدية وفي موت بفعل نفسه وفي يد

سبع وحية تلك الدية على ما مر لانه مات بثلاثة

افعال ففعل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا

مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه هدر في

الدنيا لا في الاخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب الثلث

اقول يجب ان ينظر الى ما هو مؤثر في الموت وينظر

الى اتحاده وهو تعدده فالسبع والحية اثنان ولا

اعتبار في ذلك لكونهما هدرا ويجب هو قتل من شهر

سيفا على المسلمين ولا شيء بقتله فان قلت لما قال و

يجب قتل من شهر سيفا فما الاحتياج الى قوله لا شيء

بقتله قلت يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك

يجب بقتله شيء و لا فمن شهر سلاحا على رجل ليلا

او نهارا في مصر او غيره او شهر عليه عصا ليلا

في مصر ونهارا في غيره فقتله المشهور عليه السلاح

اذا شهر عليه فقتله المشهور عليه المشهور الشاهر

فلا شيء بقتله مطلقا لانه غير ملبث والعصاء اذا شهر

ليلا في مصر او نهارا في غيره فلا شيء بقتله ايضا

لانه وان كان ملبثا ففي الليل في المصر لا يلحقه الغوث

وكذا في النهار في غير المصر ولا على من تبع سارقه

سرقته ليلا فقتله هذا اذا لم يتمكن من الاسترداد

الا بالقتل لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وكذا

اذا قتله قتل اخذ ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل

وكذا اذا دخل رجل دار رجل بالسلاح فغلب

على ظن صاحب الدار انه جاء لقتله يحل قتله وقتل بقتله

من شهر عصا نهارا في مصر فان العصاء مليث والظاهر

لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي الى القتل غالبا فلا

لهما في مصر لانه قتله دفعا مضطرا فصار كما لو قتله

بالسيف نهارا وبالعصاء ليلا او في المفازة ليلا او

او نهارا ويقتل من شهر سيفا فضرب ولم يقتل ورجع

فقتله اخر فانه اذا ضرب ولم يقتل ورجع عادة

عصمته فاذا قتله اخر وقد قتل معصوما فعليه القصاص

ويجب الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفا على عاقل

فقتله هو اي المشهور عليه عمدا في ماله اي يجب

الدية في ماله لان العاقلة لا تعقل العمد والقيمة اي

يجب القيمة في قتل جمل صال عليه هذا عندنا لانه قتل

شخصا معصوما واتلف مالا معصوما لان فعل الصبي

والمجنون والدابة لا يسقط العصمة وانما لا يجب القصاص

لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف انه يجب

الضمان في الدابة لانها لا عصمة لها

لحقها فيسقط بفعلها وعصمة الدابة لحق صاحبها

فلا يسقط بفعلها وعند الشافعي لا يجب الضمان في شيء

باب

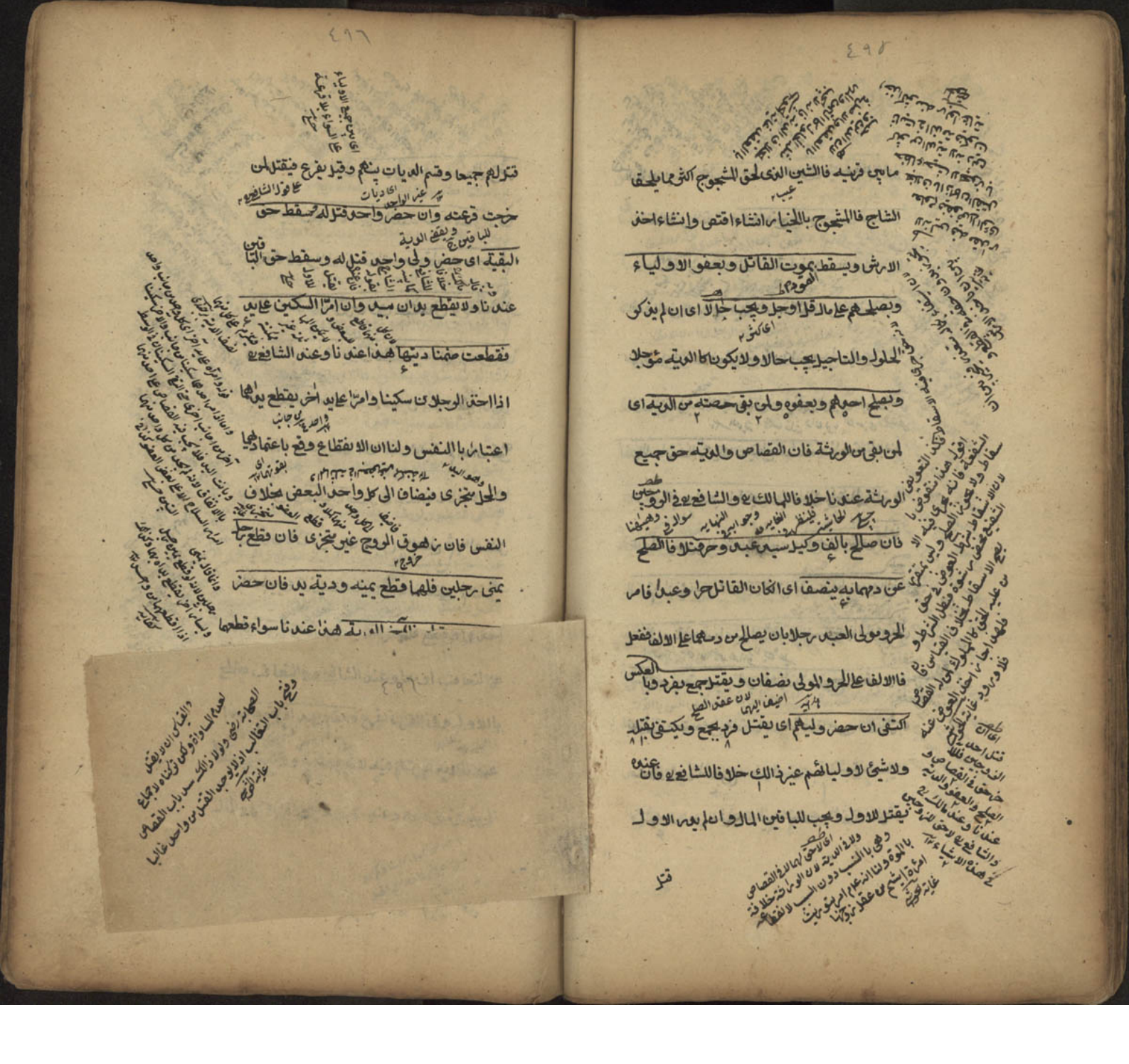
اصلا لانه قتل لدفع الشر كما في العاقل البالغ

الفود فيما دون النفس هو فيما يمكن حفظ المماثلة

فقط فيقتص قاطع اليد عمدا من المفصل انما قال من المفصل
احترازا عما اذا قطع من نصف الساعد او من نصف الساق
اذ لا يمكن فيهما حفظ المماثلة وان كانت يده اكبر مما
قطع كالرجل ومارن الانف فان الرجل اذا قطعت
من المفصل يجب القصاص وفي مارن الانف يجب
القصاص لا في قصبة الانف لانه لا يمكن فيها حفظ
المماثلة والاذن والعين اذا ضربت فذهب ضوؤها
وهي قائمة فجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه
بمرآة محماة ولو قلعت لا اذ في القلع لا يمكن رعاية
المماثلة وكل شجة تراعى فيها المماثلة كالموضحة و
هي ان تظهر العظم ولا قود في عظم الا السن فتقلع
ان قلعت وتبرد ان كسرت ولا بين رجل وامرأة وبين
حر وعبد وبين عبدين في الطرف هذا عندنا وعند
الشافعي يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد
فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجري القصاص عندنا

لان

لان الاطراف يسلك بها مسلك العادة الاموال فينعدم المماثلة
بالتفاوت في القيمة ولا في قطع يد من نصف الساعد
وجائفة برئت فان الجائفة اذا برئت لا يجري فيها
القصاص لان البرء فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضي
الى الهلاك اما ان لم تبرء فان كانت سارية يجب القصاص
وان لم تسر بعد لا يقتص الى ان يظهر الحال من البرء والسراية
واللسان والذكر الا ان يقطع الحشفة هذا عندنا لان
الانقباض والانبساط يجري فيهما فلا يراعى المماثلة و
عن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتص وطرف
المسلم والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع
شلاء او ناقصة باصبع او الشجة لا تستوعب ما بين قرني
الشاج واستوعب ما بين قرني المشجوج اي شج رجل رجلا
موضحة حتى وجب القصاص والشجة طولها مقدار شبر
مثلا ورأس المشجوج صغير استوعبت الشجة ما بين
قرنيه ورأس الشاج عظيم لا يستوعب الشجة وهي شبر



ما بين قرنيه فالشين الذي لحق المشجوج اكثر مما يلحق
الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ
الارش ويسقط بموت القاتل وبعفو الاولياء
وبصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا اي ان لم يذكر
الحلول والتاجيل يجب حالا ولا يكون كالدية مؤجلا
وبصلح احدهم وبعفوه ولمن بقي حصته من الدية اي
لمن بقي من الورثة فان القصاص والدية حق جميع
الورثة عندنا خلافا للمالك رح والشافعي رح في الزوجين
فان صالح بالف وكيل سيد عبد وحر قتلا فالصلح
عن دمهما به ينصف اي ان كان القاتل حرا وعبدا فامر
الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح من دمهما على الالف ففعل
فالالف على الحر والمولى نصفان ويقتل جمع بفرد وبالعكس
اكتفى ان حضر وليهم اي يقتل فرد بجمع ويكتفي بقتله
ولا شيء لاوليائهم غير ذلك خلافا للشافعي رح فان عنده
يقتل للاول ويجب للباقين المال وان لم يدر الاول

قتل

قتل لهم جميعا وقسم الديات بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن
خرجت قرعته وان حضر واحد قتل له وسقط حق
البقية اي حضر ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين
عندنا ولا يقطع يدان بيد وان امرا السكين على يد
فقطعت ضمنا ديتها هذا عندنا وعند الشافعي رح
اذا اخذ الرجلان سكينا وامرا على يد اخر يقطع يداهما
اعتبارا بالنفس ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما
والمحل متجزي فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف
النفس فان زهوق الروح غير متجزي فان قطع رجل
يمنى رجلين فلهما قطع يمينه ودية يد فان حضر
[illegible] الدية هذا عندنا سواء قطعهما

ما بين قرنيه فالشين الفخ لحق المشجوج اكثر مما يلحق
الشاج فالمشجوج بالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ
الارش ويسقط بموت القاتل ويعفو الاولياء
ويصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا اى ان لم يذكر
المحلول والتاجيل يجب حالا ولا يكون كالدية مؤجلا
ويصلح احدهم ويعفو احدهم ولمن بقى حصته من الدية اى
لمن بقى من الورثة فان القصاص والدية حق جميع
الورثة عندنا خلافا لمالك والشافعي في احد قوليه
فان صالح بالف وكيل سيد عبد وحر قتلا فالصلح
عن دمهما يتصف اى كان القاتل حرا وعبدا فاما

فتركهم جميعا وقسم الديات بينهم وقيل يقرع فيقتل لمن
خرجت قرعته وان حضر واحد قتل له وسقط حق
البقية اى حضر ولى واحد قتل له وسقط حق الباقين
عندنا ولا يقطع يد ان عبد وان امر السكين على يد
فقطعت صغنا دينها هذا عندنا وعند الشافعي
اذا احتز الرجلان سكينا وامر على يد اخر يقطع يدها
اعتبارا بالنفس ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما
والحز تجزى فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف
النفس فان زهوق الروح غير تجزى فان قطع رجل
يمنى رجلين فلهما قطع يمينه ودية يد فان حضر
احدهما وقطع فللآخر الدية هذا عندنا سواء قطعها
على التعاقب او معا وعند الشافعي في التعاقب يقطع
بالاول وفي القران يقرع ويقاد عبد اقر بقود هذا
عندنا لانه غير متهم فيه لانه مضر به ولانه بقى على الاصل
الحرية في حق الدم وعند زفر لا يصح اقراره كما في المال

بوء بينهما اخذ بهما اى يجب دية القطع والقتل وان

لم يبوء بينهما كفت دية القتل لان دية القطع انما يجب

عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم انه عدوم السراية

والفرق بين هذه الصورة وبين عدوين لا بوء بينهما

ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها اصلا

القصاص فانه مثل معقول وان قطع عمدا ثم قتل خطأ

سواء بوء بينهما او لم يبوء اخذ بالقطع والقتل اى

يقتص للقطع ويوخذ دية النفس وان قطع خطأ ثم قتل

عمدا سواء بوء بينهما او لا يوخذ الدية للقطع ويقتص

للقتل لاختلاف الجنايتين لان احدهما عمد والاخر خطأ

كما في ضرب مئة سوط بوء من تسعين ومات من عشرة فانه

يكتفي بدية واحدة لانه لما بوء من تسعين ابيق معتبرة

الا في حق التعزير وكان كل جراحة انفردت ولم يسر اثرها

على اصل ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف رح في مثله حكومة عدل

وعن محمد رح اجرة الطبيب ويجب حكومة عدل في مائة سوط

لما فانه حق المولى ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر

فاتا يقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني لان

الاول عمد والثاني خطاء ومن قطع يد رجل ثم

قتله اخذ بهما في عدين وفي مختلفين بوء بينهما او

وخطائين بينهما بوء وكفت ديته ان لم يبوء بينهما

بين هذين هذه ثمانية مسايل لان القطع اما عمدا

او خطاء ثم القتل كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون

بينهما بوء او لا يكون صار ثمانية فان كان كل منهما

عمدا فان كان بوء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل

فان لم يبوء فكذلك عند ابي حنيفة رح لان القطع ثم القتل هو

المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل

جزاء القطع في جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول

الفقه في الاداء والقضاء وان كان كل منهما خطاء فانه

جرحته وبقي اثرها سياتي في كتاب الديات تفسيره كونه

عدلا ومن قطع فعفى عن القطع فمات منه ضمن

قاطعه ديته هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يجب شيء

لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو القطع

ان لم يسر والقتل ان سرى له انه عفى عن القطع فاذا

سرى علم انه كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب القصاص

لشبهة العفو ولو عفى عن الجناية او عن القطع و

ما يحدث عنه فهو عفو عن النفس والخطاء من ثلث

ماله والعمد من كله اى اذا كان الجناية خطاء وقد

عفى عنه فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان

الدية مال يحق الورثة يتعلق بها فالعفو وصية

فيصح من الثلث واما العمد موجبه القود وهو ليس بمال

فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه عن الكل فان

قلت القود انما يجب بعد الموت لتشفي الصدور

الاولياء فينبغي ان لا يصح عفو المقتول قلت السبب

القود وكن الشجة اى لو كانت مكان القطع شجة فعفى

على الخلاف المذكور فان قطعت امرأة يد رجل فنكحها

على يده ثم مات يجب مهر مثلها ودية يد في مالها ان

تعمدت وعلى عاقلتها ان اخطأت اى ان قطعت يد

رجل عمدا فنكحها على يده فهذا نكاح اما على الموجب الاصلي

للقطع العمد وهو القصاص في الطرف فهو لا يصلح مهرا

فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها واما على ما هو موجب

هذا القطع وهو الدية فانه لا قصاص بين الرجل و

المرأة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان دية اليد غير واجبة

فيجب مهر المثل وان قطعت خطاء يجب مهر المثل ايضا

لهذا ودية النفس على العاقلة ولا مقاصة ههنا بخلاف

العمد فان نكحها على اليد وما يحدث منها او على الجناية

ثم مات ففي العمد مهر المثل وفي الخطاء رفع عن عاقلتها

العاقلة مهر مثلها والباقي وصية لهم فان خرج عن الثلث

سقط والاسقط ثلث المال انما يجب مهر المثل في العمد
لا الملايد اي مقدار ثلث عن العاقلة بالكلية
لان هذا تزوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب
بالاجماع الزيلعي
مهر المثل ولا شيء عليها بسبب القتل لان الواجب
القصاص وقد اسقطه وانكان خطاء يرفع عن العاقلة
مهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهي يصلح مهرا فانكان
مهر المثل مساويا للدية ولا مال له سوى هذا فلا شيء
نوفل على العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر
لانها من جميع المال فان كان مهر المثل اكثر لا يجب الزيادة
من الدية الدية على
رضيت بافل من مهر المثل وانكان مهر المثل اقل فالزيادة
على الدية من
وصيته للعاقلة ويصح لانهم ليسوا بقتله بيع الثلث فاسد
بوجب لم الدية صح للبيع ويجبرهم
خرجت من الثلث سقطت والا يسقط مقدار ثلث
من الثلث بان كان للمقتول والوجب الدية
المال وهو الفرق بين التزوج على البدل وبين التزوج
المذكور اي المهر
على الجناية قوله يخنقه واما عندهما فالحكم في التزوج
لما ذكره بخلاف القصاص
على اليد كما ذكرنا في هذه المسئلة وهي التزوج على الجناية

فان مات المقتص له يقطع قتل المقتص منه اي من قطع
الاول اي مقطوع الثاني يده

يده فاقتص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه و
اي مقطوع الثاني مقطوع اول
عند ابي يوسف يده لا يقتل لانه لما اقدم على القطع قصاصا
مقطوع اول مقتص منه
ابوه عما وراه قلنا استيفاء القطع لا يوجب سقوط القود
اي استيفاء القطع وهو يثبت القود نفسه
كمن له القود اذا قطع يد من عليه القود وضمن دية النفس
النفس

من قطع قود افسري اي من له القصاص في الطرف فاستوفاه
قال الكرخي العفو
فمرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي حنيفه لان حقه
الثاني المقطوع
في القطع وقد فات وعندهما لا يضمن شيئا لانه استوفى
حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة
لما فيه من سد باب القصاص والاحتراز عن السراية
زيد درهم عطف عليه
ليس في وسعه وارش اليد من قطع يد من له عليه قود
نفس فعفى عنه اي قطع ولي القتيل يد القاتل ثم عفا
من القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفه لانه استوفى غير
المقطوع وله القود
حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن
عاد ضمير الى اليد العفو البعض اي الشبهة
شيئا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزاءه فاتلف البعض
لان القتل بالنفس
فاذا عفى فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن شيئا

باب الشهادة في القتل واعتبارها

حالة القود ثبت للورثة بدءا لا ارثا اعلم ان القصاص يثبت
للورثة ابتداء عند الحنيفة لانه يثبت بعد الموت والميت
ليس اهلا لان يملك شيئا الا اماله حاجة اليه كالمال
فطريق ثبوته الخلافة وعند لها طريقا ثبوته الورثة
والفرق بينهما ان الوراثة يستدعي سبق ملك المورث ثم
الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا يستدعي ذلك
فالمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخصا مقام عينه في
اقامة فعله ففي القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول فا
لحق ان يعتدى المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عجز
من اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان المقتول
ملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت ههنا في الاصل
فرع عليه قوله فلا يصير احدهم خصما عن البقية اعلم
ان كل ما يملكه الورثة بطريق الوراثة فاحدهم خصم عن
الباقين في الخصومة اي قايم مقام الباقين في الخصومة حتى

اذا ادعى

اذا ادعى احد الورثة شيئا من التركة على واحد واقام بينة
ثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى
وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة
واقام البينة عليه يثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعي
الى ان يدعي على كل واحد وما لا يملكه الورثة لا بطريق
الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين فرع على هذا
قوله فلو اقام حجة بقتل ابيه غايبا اخوه حضر يعيدها
اي فلو اقام احد الورثة بينة واخوه غايب ان
فلانا قتل ابوه عمدا يوجب القصاص ثم حضر اخوه يحتاج
الى اعادة اقامة بينته عند الحنيفة خلافا لهما وفي
الخطاء والدين لا اي اذا كان القتل خطاء لا يحتاج
الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته البراءة
وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على
فلان كذا لم يحضر اخوه لا يحتاج الى اقامة البينة فلو اقام
على عفو الغايب فالحاضر خصم ويسقط القود اي اذا

اذا كان بعض الورثة غايب و البعض حاضر فاقام
القاتل بينة على الحاضر ان الغايب قد عفى فالحاضر
خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص
وانتقاله الى المال فيكون خصما وكذا لو قتل عبد بين
رجلين احدهما غايب اي عبد مشترك بين رجلين
احدهما غايب فقتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان
الغايب قد عفى فالحاضر خصم وسقط القود لما ذكرنا
فان شهدا وليا قد بعفو احدهما بطلت الشهادة وفي الشهادة
عفو منهما فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ما
ثلث الدية فان كذبهما فلا شيء لهما والاخ ثلث
الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث هكذا ذكر في
الهداية وفيه نوع نظر لانه ان اريد بالشهادة حقيقتها
فهي لا يكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف
يكون تكذيب القاتل من اقسام هذه المسئلة وان اريد
بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا

اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما ومن الاقسام ما اذا صدقهما الاخ
وجنحة الا يبطل الاخبار وايضا الاقسام اربعة ولم يذكر
الا الثلاثة فالحق ان يقال فان اخبر وليا قد بعفو
احيهما فهو عفو للقصاص منهما فان صدقهما القاتل
والاخ فلا شيء له ولهما ثلثا الدية هذا ان كذبا فلا شيء
للمخبرين ولاخيهما ثلث الدية وان صدقهما القاتل
وحده فلكل منهم ثلث الدية وحده ان صدقهما
الاخ فقط فله ثلث الدية اما الاول فهو تصديقهما
فظاهر واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما
بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص فلا قصاص
لهما ولا تكذيب مال لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ
ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط في القصاص
سقط حق الاخ لعدم التجزي تجزيه وانتقل الى المال
اذ لم يثبت عفوه لان اخبار المخبرين بعفوه لم يصح
لانهما يجران نفعا وهو انتقال حقهما الى المال واما الثالث

وهو تصديق القاتل فقط فان للاخ ثلث الدية لما
ذكرنا وكذا الولدان المخبرين بتصديق القاتل لان حقهما
انتقل الى المال واما الوارث وهو تصديق الاخ فقط هو
الاستحسان والقياس ان لا يكون على القاتل شيء لان
ما ادعاه المخبران على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر
وما اقر به القاتل للاخ يبطل بتكذيبه وجه الاستحسان
ان القاتل بتكذيب المخبرين اقران لاحدهما ثلث الدية
لزعمه ان القصاص سقط بدعواها العفو على الاخ
وانقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما صدق المخبرين
في العفو فقد زعم ان نصيبها انقلب مالا فصار مقرا
لهما بما اقر به القاتل ولا وجه لهما مذكور في الهداية
وان اختلف شاهدا ان القتل في زمانين او آلتين او
مكانين او قال شاهد قتله بعصا والآخر جهلت
آلة قتله لغت وان شهد بقتله وقال جهلنا
آلته تجب الدية والقياس ان لا يجب شيء

لان

لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة وجه الاستحسان
انهم شهدوا بمطلق القتل والمطلق ليس بمجمل فيثبت قتل
موجبه وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل في
القتل العمد فلا يتحمل العاقلة وان اقر كل من الولدين
بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما ولو قامت
بينة بقتل زيد عمرو والاخرى بقتل بكر اياه
وادعى الولي قتلهما لغتا لان في الشاهد تكذيب
الشهود له الشاهد في بعض ما شهد له فهذا كل
شهادته لان التكذيب بتفسيق وفي الاول تكذيب
المقر له المقر في بعض ما اقر له به وهو انفراده في
القتل وهذا لا يبطل الاقرار والعبرة لحالة الوجوب لا
للوصول فتجب الدية على من رمى مسلما فارتد فوصل
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شيء اذ بالارتداد
سقط تقوم فصار هدرا للوارث عن موجبه كما اذا
ابرأه بعد الجرح قبل الموت له ان المرمي اليه حالة
يتوهم ان للضمان يجب لمقابله هو
حالة الوفاء ولا فراغه بعوض فيتقرر
ان كان ما ذكرنا صحيحا يجمع مفرقاته
فقد الفرق بين الاحتلاف والاتحاد
من اعتبار حالة الاصابة كذا
في العناية صحيح

الرمي متقوم والقيمة لسيد عبد رمى اليه فاعتقه فوصل
هذا عند ابي حنيفة رح وابو يوسف رح وقال محمد رح فضل ما بين
قيمته مرميا الى غير مرمي لو كان عبدا والجزاء على
محرم رمى صيد فحل فوصل لا على حلال رماه فاحرم فوصل
ولا يضمن من رمى مقضيا عليه برجم فرجع الشاهد
شاهد فوصل وحل صيد رماه مسلم فتمجس فوصل
لا رماه مجوسي فاسلم فوصل لان المعتبرة حالة
الرمي

كتاب الديات

الدية من الذهب
الف دينار ومن الورق عشرة الاف درهم ومن الابل
مائة وهذه في شبهة العمد ارباع من بنت مخاض
وبنت لبون وحقة وجذعة وهي المغلظة وفي
الخطاء اخماس منها وابن مخاض الدية عند ابي ح رح
لا يكون الا من هذه الاموال الثلثة وقالا منها ومن البقر
مئتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل مئتا
حلة كل حلة ثوبان لان عمر رضي عنه جعل على اهل كل
مال

مال منها وله ان هذه الاشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير
ولم يرد فيها اثر مشهورة بخلاف الابل وعند الشافعي رح
من الورق اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة عند
ابي ح رح وابو يوسف رح خمس وعشرون بنت مخاض و
هي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت لبون
وهي التي تمت عليها حولان وخمس وعشرون حقة وهي
التي تمت عليها ثلاث سنين وخمس وعشرون جذعة
وهي التي تمت عليها اربع سنين وعند محمد رح والشافعي رح
ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية كلها
خلفات في بطونها اولادها والثنية التي تمت عليها
خمس سنين والخلفة التي في بطنها ولد مضت عليها
ستة اشهر والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة رض
ونحن اخذنا بقول ابن مسعود رض ودية الخطاء عندنا
عشرون ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول ومن
الاصناف الاربعة المذكورة عشرون عشرون وعند الشافعي رح

عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض وكفارتهما عتق مؤمن

فان عجز عنه صام شهرين ولاء ولا اطعام فيها لانه لم يرد

به النص وصح رجوع احد ابويه مسلم لانه يكون مؤمن با

التبعية لا الجنين والمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما

دونها هذا عندنا وعند الشافعي ما دون الثلث لا ينصف

والذمي ما للمسلم هذا عندنا وعند الشافعي دية اليهودي

والنصراني

اربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمان مئة درهم وعند

مالك دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية المسلم

عنده اثنا عشر الف درهم وفي النفس والاذن والذكر والحشفة

والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان ان منع

النطق او اداء اكثر الحروف والحية ان حلقت فلم تنبت

وشعر الرأس الدية اي الدية الكاملة ويجب عند مالك

والشافعي في اللحية وشعر حكومة عدل كما

في اثنين مما في البدن اثنان وفي احدهما

نصفها وكما في اشفار العينين وفي

احد هما ربعها وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل

من اصبع فيها مفاصل ثلث عشر وما فيه مفصلان

نصف عشرها كما في كل سن فان فيها نصف العشر لما

كان عدد الاسنان اثنين وثلاثين ينبغي ان

يجب في كل سن ربع ثمن الدية فالحكمة في وجوب

نصف العشر فيخطر ببالي ان عدد الاسنان وان

كان اثنين وثلاثين فالاربعة الاخيرة وهي

اسنان الحلم قد لا ينبت لبعض الناس وقد ينبت

لبعض الناس بعضها وللبعض كلها والعدد المتوسط

للاسنان ثلاثون ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ

فاذا سقط سن يبطل منفعتها بالكلية ونصف

منفعة السن التي يقابلها وهو منفعة المضغ وان

كان نصف الآخر وهو الزينة باقية واذا كان عدد

المتوسط ثلاثين فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر

ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعهما نصف العشر

والله اعلم بالحقيقة فكل عضو ذهب نفعه بضرب
ففيه دية كيد شلت وعين عميت ولا قود في الشجاج
الا في الموضحة عمدا لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة
وفيها يمكن وهذا عند ابي حنيفة وقال محمد رح يجب القصاص
فيما قبل الموضحة بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة
بقدر ذالك ويقطع بها مقدار ما قطع وهي ما
توضح العظم اي يظهره وفيها خطاء نصف عشر الدية
وفي الهاشمة عشرها وهي التي تكسر العظم وفي
المنقلة عشرها ونصف عشرها وهي التي تحول العظم بعد
الكسر والآمة والجائفة ثلثها الامة التي تصل الى
ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ والجائفة
الجراحة التي وصلت الى الجوف وفي جايفة نفذت
ثلثاها لانها بمنزلة جائفتين والحارصة والدامعة
والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة
عدل اي ما تحرص الجلد اي تخدشه وما يظهر الدم

ولا

ولا يسيله كالدمع من العين وما يسيل الدم وما يبضع
الجلد اي يقطعه وما ياخذ في اللحم وما تصل الى السمحاق
اي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس ثم فسر حكومة
العدل بقوله فيقوم عبدا بلا هذه الاثر ثم معه فقدر
التفاوة بين القيمتين من الدية هو هي هو يرجع
الى قدر التفاوة وهي يرجع الى حكومة العدل فيفرض
ان هذه الحر عبدا وقيمته بلا هذه الاثر الف درهم و
مع هذه الاثر تسع مئة دراهم والتفاوة بينهما مئة
درهم وهو عشر الالف فيوخذ هذه التفاوة من الدية
وهي عشرة آلاف فعشرها الف درهم فهو حكومة العدل
وبه يفتى احترازا عما قال الكرخي رح انه ينظر الى مقدار
هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذالك من نصف
عشر الدية وفي كل اصابع يد بلا كف ومعها نصف الدية
اي في كل خمس اصابع نصف الدية سواء قطعها مع
الكف او بدونها فان الكف تابع لها ومع نصف

الساعد نصف دية وحكى متعدد فان النزاع ليتبعا
وفى رواية عن ابى يوسف انما زاد على اصابع اليد و
الرجل الى المنكب والى المفصل فهو تبع لان الشرع اوجب
فى اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجا
الى المنكب وفى كف فيها اصبع عشرها وان كانت
اصبعان فخمسه ولا شئ فى الكف هذا عند ابى ح
وقالا ينظر الى ارش الكف والاصبع فيكون عليه
الاكثر ويدخل القليل فى الكثير وان كانت ثلاث
اصابع يجب ارش الاصابع ولا شئ فى الكف با
الاجماع فان للاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف و
فى اصبع زائدة وعين صبى وذكره ولسانه لعلم
الصحة بما دل على نظره وتراك ذكره وكلامه حكومة
عدل هذا عندنا وعند الشافعى يجب دية كاملة
لان الغالب الصحة اما ان علم صحة هذه الاعضاء
فالواجب الدية الكاملة اتفاقا وفى ارش موضحه

ان ذهبت عقله او شعر رأسه فى الدية وان ذهب
سمعه او بصره او نطقه لا هذا عندنا وعند زفر فى
لا يدخل فى ذهاب العقل والشعر ايضا لان كلا واحد
جناية على حدة فلنا الرأس محل العقل والشعر فالجنا
كلها على الرأس فيدخل بعض الدية فى الكل والرأس
ليس محلا للسمع والبصر فالجناية عليها لا يستتبع
الموضحة ولا فوات ذهبت عيناه بل الدية فيهما
اعدل فى الموضحة وفى العينين الدية وهذا عندابى ح
وقالا فى الموضحة القصاص وفى العينين الدية ولا يقطع
اصبع شل جار هذا عند ابى حنيفة ح وعندهما وعند
زفر ح يقتص من الاول وفى الثانى ارشها وفى اصبع
قطع مفصله الاعلى وشل ما بقى بدية المفصل و
الحكومة العدل فيما بقى ولا بكسر نصف سن اسود
باقيها بل كل دية السن ويجب الارش على من افاد سنه
ثم نبتت اى نبتت سن من افاد فعلم انه افاد بغير حق و

كان واجبا ان يتاني حولا ثم يقتص ولما كان يجرح ق

ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط للشبهة فيجب

الارش او قلعها فردت الى مكانها ونبت عليها اللحم

اي يجب الارش على من قلع سن غيره فرد صاحب السن

سنه الى مكانها فنبت عليها اللحم وانما يجب الارش

لان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا يعود

لان قلعت فنبت اخرى فانه لا يجب الارش على القالع

عندنا خ لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلع

سن صبي فنبت لا يجب الارش بالاجماع وعندهما

يجب الارش على القالع لان الجناية قد تحققت والحادث

نعمة بنشوة من الله تعالى او التحمت شجته او جرح وله

يبق اثر فانه يسقط الارش عندنا خ لزوال الشين

الموجب للتعزير وعند ابي يوسف رح ارش الالم وهو حكومة

العدل قيل ينظر ان الانسان يكم يجرح نفسه مثل

هذه الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ

عن ذلك شيئا وعند محمد رح اجرة الطبيب وثمن الدواء

ولا يقاد جرح الابعد برء هذا عندنا وعند الشافعي رح

يقتص في الحال كما في القصاص في النفس وعمد الصبي والمجنون

خطاء وعلى عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان

ارش وفي ضرب بطن امرأة فالقت جنينا يجب غرة

خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا ودية ان القت

حيا فمات اي يجب الدية الكاملة ان القت حيا فمات

لان موته بسبب الضرب واعلم ان الغرة عندنا يجب

في سنة فانه عليه السلام جعل على العاقلة في سنة

وايضا هي بدل العضو من وجه وما كان بدل العضو

يجب في سنة ان كان ثلث الدية او اقل الى نصف

العشر وعند الشافعي رح يجب الغرة في ثلث سنين كما

الدية وغرة ودية ان كان ميتا فمات الام ودية

الام فقط ان ماتت فالقت ميتا لانه يمكن ان يكون

موته بسبب اختناقه بعد مولها وعند الشافعي رح

يجب الغرة ايضا وديتان ان ماتت فالقت حيا فمات

وما يجب في الجنين لو رثته سوى ضاربه اي ان كانت

الضارب وارثا للجنين لا يكون له شيء مما وجب اذ

لا ميراث للقاتل وفي جنين الامة نصف عشر قيمته

في الذكر وعشر قيمتها في الانثى اذ علم ان الجنين ات

اذ كان حر يجب فيه خمس مئة درهم سواء كان ذكرا

او انثى اذ لا تفاوت بين في الجنين بين الذكر والا

نثى وفي نصف عشر من الدية الذكر وعشر دية من دية

الانثى فاذا كان رقيقا يجب ان يكون نصف عشر قيمته

على تقدير ذكورته وعشر قيمته على تقدير انوثته

لان دية الرقيق قيمته فانما يقدر من دية الحر بقدر

من قيمة الرقيق فان قلت يلزم ان يكون الواجب

في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان

في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية بكثير

حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم الذي مثلها

في الحسن

في الحسن بالفي درهم فنصف قيمة الجنين ان كان ذكرا لا

يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف يجب

النقصان لو انتقصت الام بالقائها كما في البهايم فان

الضمان في قتل الرقيق ضمان ما لا عنده وعند الشافعي

يجب عشر قيمة الام فان ضربت فاعتق سيدها جنينها

فالقته فان يجب قيمته حيا لا دية لان قتله

بضرب السابق وقد كان في حالة الرق والاكفارة في

الجنين هذا عندنا وعند الشافعي يجب وما استبان

بعض خلقه كالتام فيما ذكر وضمن الغرة عاقلة

امرأة سقطت ميتا عمدا بدواء او فعلا بلا اذن زوج

فان كان باذن لا اعلم انها يجب على عاقلة المرأة في سنة

واحدة وان لم يكن لها عاقلة تجب في مالها في سنة ايضا

باب ما يحدث

من احدث في طريق العامة نافذة واقعة في الامصار والقرى دون الطريق في الفناء والصحراء لانه لا يمكن العدول عنه غالبا كنيفا او بيرا او حرضا او دكانا وسعه ذلك ان لم يضر

بالناس الكنيف المستراح والميزاب مجرى الماء والجرصن الشرج

وقيل مجرى الماء يركب في الحايط وعن البزدوي حر
جزع يخرج من الحايط ليبنى عليه ولكل نقضه اى
في صورة لم يضر بهم فالحاصل انه ان اضر بالناس لا
يجوز له ان يفعل وان لم يضر يجوز لكن مع ذلك
يكون لكل واحد نقضه لانه تصرف في حق المشترك فلكل
نقضه كما في الملك المشترك مع انه لم يضر وفي غير
نافذ لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن
عاقلته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا
او حفر بئرا في الطريق فتلف به نفس فان تلف بهيمة
ضمن هو ان لم ياذن الامام فان الضمان في جميع ما
ذكرنا باحداث شيء في طريق العامة انما يكون
اذا لم ياذن به الامام فان اذن او مات واقع في بئر
طريق جوعا او غما فلا هذا عند ابي ح وعند ا
ابو يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع
والمراد ههنا الاختناق من هواء البئر ومن نحى
حجرا

حجرا وضعه آخر فعطب به رجل ضمن لان فعل الاول
انفسخ بفعل الثاني فالضمان على الثاني كما لو حمل
شيئا في الطريق فسقط منه على آخر او دخل بحصير
او قنديلا او حصاة في مسجد غيره او جلس فيه
غير مصل فعطب احد نحو ان سقط الحصير او
القنديل على احد او سقط الظرف فيه الحصاة على
احد او كان جالسا غير مصل فسقط عليه اعمى ضمن
لا من سقط منه رداء لبسه او ادخل هذه في مسجد
حيه او جلس فيه مصليا هذا عند ابي ح وعندهما
لا يضمن بادخال هذه الاشياء في مسجد سواء كان
مسجد حيه او غير مسجد حيه لان القربة لا
يتقيد بشرط السلامة له ان تدبير المسجد لاهله
دون غيرهم ففعل الغير مباح فيكون مقيدا بشرط
السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء
جلس للصلواة او غير الصلواة فالحاصل ان الجالس

للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي ح سواء في مسجد
حيه او غيره والجالس لغير الصلوة يضمن سواء في
مسجد حيه او غيره وفي سقوط الرداء انما لا يضمن
عند محمد رح اذا لبس ما يلبس عادة اما ان لبس ما لا يلبس
عادة كجوالق القلندرين فسقط على انسان فهلك
يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن

فصل في الحايط المايل ورب حايط مال الى

طريق عامة وطلب نقضه مسلم او ذمي ممن يملك
نقضه كالراهن بفك رهنه فانه يملك نقضه
بفك رهنه وابى الطفل والوصي والمكاتب والعبد
التاجر فلم ينقض في مدة يمكن نقضه ضمن ما لا
تلف به وعاقلته النفس صورة الطلب ان حايطك
هذا مايل فاهدمه وصورة الاشهاد ان يقول
اشهدوا اني تقدمت الى هذه الرجل لهدم حايطه
واعلم انه ذكر في الكتب والاشهاد لكن الاشهاد

ليس

ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار
فكان من باب الاحتياط لا من اشهد عليه فباع
وقبضه المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك نقضه
كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن الدار فان
مال الى دار رجل فله الطلب فيصح تاجيله وابراءه
منها لا ان مال الى طريق العامة فاجله القاضي
او من طلب لانه حق العامة فلا يكون لهما ابطاله
فان بنى مائلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع
الجناح ونحوه الشراع الجناح اخراج الجذوع من الجدار
الى الطريق والبناء عليها واما نحوه فالكنيف والميزاب
حايط بين خمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على
رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما ضمنوا ثلثيها ان حفر
احد ثلاثة في دارهم بئرا او بنى حايط اي يضمن عاقلة
من طلب منه النقض خمس الدية لان الطلب صح في
الخمس وضمن عاقلة حافر البئر وباني الحايط

ثلثي الدية لان الحافر والباني في الثلثين متعدد هذا عنده
يجب فيه وقالا ضمنوا النصف في الحايط والحفر
والبناء اما في الحايط فلان التلف بنصيب مطلب
منه معتبر وفي نصيب غيره لا فكان قتلين كما في عقر
الاسد وهتش الحية وجرح الانسان وفي مسئلة
الحفر والبناء التلف بنصيب المالك لا يوجب الضمان
وبنصيب الغاصب يوجب فيقسم فتعين
جناية البهيمة وعليها اى والجناية عليها ضمن
الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها
او نهسها او كدمت او خبطت او صدمت لانها نفحت
برجلها او ذنبها فان الاحتراز عن الوطي وما يشاكله
ممكن بخلاف النفحة بالرجل والذنب هذا عندنا
وعند الشافعي يضمن بالنفحة ايضا لان فعلها
يضاف الى الراكب او عطب انسان بما رمت او بالت
في الطريق سايرة او واقفة لذلك فان او قفها لغير

ضمن فانها ان رمت او بالت في الطريق حالة السير لا
لا يضمن اما اذا اوقفها للتروث او تبول لا يضمن ايضا
لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف
وان اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد
في الايقاف فان اصابت بيدها او رجلها
حصاة او نواة او اثار عبارا او حجرا صغيرا فما
وقد مر بيانه معناه والنواة خص التمر بالذكر استطرادا
ففقأ عينا او افسد عينا او افسد عينا ثوبا
غير العين اى شق حدقة
لا يضمن وضمن بالكبير لان الاحتراز عن الاول
متعذر بخلاف الثاني وضمن السايق والقائد
لانه ينفك بالسير عادة
ما ضمنه الراكب وعليه الكفارة لا عليهما
اى ان كان الراكب سايق او قايد يضمن كل منهما
مكان ٢
ما يضمنه الراكب ويجب على الراكب الكفارة لا على السايق
والقايد والراكب يحرم عن الميراث لا القايد والسايق
وضمن عاقلة كل فارس دية الاخران اصطدما او
ما تا هذا عندنا وعند الشافعي يضمن كل نصف

نصف دية الاخر لان هلاكه بفعلين وفعل نفسه
وفعل صاحبه فيهدر نصفه ويعتبر نصفه قلنا فعل
كل منهما سباح والمباح فى حق نفسه لا يضاف اليه
الهلاك وفى غيره يضاف وسايق دابته وقع ادوها
على رجل فمات وقائد فطار وطى بعيره منه جارية
وان كان معه سايق ضمنا فان قتل بعيره بلا
على قطار بلا علم قايده برجلا ضمن عاقلة القايد
الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط لان القايد سبب
وفى التسبيب الدية على العاقلة وانما رجعوا بها
على عاقلة الرابط لان الرابط اوقعهم فى هذه العهدة
اقول ينبغى ان يكون فى مال الرابط لان الرابط اوقعهم
فى خسران المال وهذا مما لا يحتمله العاقلة قالوا
هذا اذا ارتبط والقطار فى السير لانه امر بالقود

اما اذا ارتبط فى غير حالة السير فالضمان على عاقلة
القايد لانه قاد بعيره بغير امره لا صريحا ولا دلالة
ولا يرجع بما لحقه من الضمان ومن ارسل كلبا او طيرا
وساقه فاصاب فى فوره ضمن فى الكلب لا فى الطير
ولا فى كلب لم يسقه الحاصل انه لا يضمن فى الطير
سائق اولم يسق ويضمن فى الكلب ان ساق وان لم يسق
لا فى الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان
لم يسق لا ينتقل لانه فاعل مختار فلا يضمن فى الطير
اذا لم يسق وكذا ان ساق لان بدونه لا يطيق السوق
فوجوده كعدمه افول نعم لا يطيق الضرب واما سوقه
فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل الصيد بجرح
سقفلة اصابته نفسا او مالا ليلا او نهارا ومن ضرب
عليها ركب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها احدا او

او نفرت فصدمته وقتلت ضمن هو لا الراكب
هذا عندنا وعند ابي يوسف ان الضمان على الراكب

والناخس نصفين وهذا اذ نخسه بلا اذن الراكب
اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه

اذ النخس في معنى السوق فالنقل الى الراكب فلا ضمن
الفخذ كما اذا نخس الراكب فنفحت وفي فقاء عين شاة
القصاب ما نقصها وفي عين بقرة الجزار وجزوره
والحمار والبغل والفرس ربع القيمة لانه يمكن اقامته
العمل لها باربع اعين عينها وعين المستعمل وعند
الشافعي يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا
في شاة القصاب اللحم فقط فصل جناية فيوفق
وعليه فان جنى عبد خطأ دفعه سيده بها
اي بالجناية ويملكه وليها او فداه بارشها حالا
هذا عندنا وعند الشافعي في الجناية
في رقبته يباع فيها الا ان يقضي المولى الارش وثمنه

الخلاف تظهر في اتباع الجاني بعد العتق فان المجني عليه
يتبع الجاني بعد العتق اذا اعتق عند الشافعي فان افتدى
فجنى فهي كالاولى فانه اذا فدى ظهر عن الاولى
فصارت الاولى كان لم يكن فيجب للثانية الدفع او الفداء
فان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقسمانه
بينهما حقيقها او فداه بارشهما فان وهبهما
او اعتقه او دبره او استولدها اي الامة الجانية
ولم يعلم لها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان
علم لها غرم الارش فان المولى فعل هذه التصرفات
كان مختارا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع
بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فصارت
القيمة مقام العبد ولا فايدة في التخيير بين الاقل والاكثر
فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش
كما لو علق عتقه بفتل زيد او رميه او شجه ففعل
اي فاذا ان قتلت زيدا فانت حر او قال ان رميت زيدا
فانت حر او ان شججتك فانت حر فرماه وشجه
فمات زيد او برأ المشجوج عتق العبد لوجود الشرط
وهو الملك فلو جرحه فمات زيد او برأ المشجوج
لم يعتق لان الجرح لا يوجب العتق
وهو المال فلو جرحه فمات زيد او برأ المشجوج
لم يعتق لان الجرح لا يوجب العتق

فانت حر فرمى او قال ان شججت رأسه فانت حر

فشجه غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث

اعتقه على تقدير وجود الجناية كما لو قال واذا مرضت

فانت طالق ثلاثا فان مرض يصير فارا وعند زفر

لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت تكلمه ولا علم

بوجودها فان قطع عبد يد رجل عمدا ودفع اليه فاعتقه فسرى

فالعبد صلح بها وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتله

او يعفى فانه اذا اعتقه دل على قصده تصحيح الصلح

اذ لا صحة له الا وان يكون صلحا عن الجناية وما

يحدث منها اما اذا لم يعتق وقد سرى تبين ان

المال غير واجب وان الواجب هو القود فكان الصلح

باطلا فيرد ويقال للاولياء اقتلوه او اعفوه

فان جنى ماذون مديون خطاء فاعتقه سيده بلا علم

بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها الاقل

منها ومن الارش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون

فعليه لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق

العبد الجاني جناية خطاء فعليه الاقل من قيمته

ومن الارش فكذا عند الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما

الاخر لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع

للدين فان ولدت ماذونة مديونة ولدا يباع معها

لدينها ولا يدفع معها لجنايتها فان الدين في ذمة الامة

متعلق برقبتها فيسري الى الولد وفي الجناية الدفع في ذمة

المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو

الدفع والسراية في الامور الشرعية لا الحقيقة فان قتل
عبد خطاء وفي حرز مولاه ان سيده اعتقه فلا سبيل عليه
اى قال رجل لهذا العبد قد اعتقه مولاه فقتل
ذلك العبد شخصا خطاء وذلك الرجل ولي الجناية
فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الله
على العاقلة وابراء العبد والمولى عن موجب الجناية
فان قال قتلت اخاك زيد قبل عتقي خطاء وقال زيد
بل بعده صدق في الاول فانه اسند قتله الى حالة
منافية للضمان فكان منكرا فالقول قوله كما اذا قال
طلقت امرأتي او بعت داري و انا صبي او مجنون
وكان جنونه معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي
ان لا يكون لقول العبد اعتبار لان معنى قوله الخ ان
دينه القتل على عاقلتك ومعنى قول القاتل ان الواجب
على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية ان لم يعلم
بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار

لقول

لقول العبد في حق المولى قلت الاخ يدعي على القاتل القتل
خطاء بعد العتق ولا بينة له فالقاتل ان اقر بذلك
يلزمه الدية لان ما يثبت بالاقرار لا يتحمله العاقلة
فهو ينكر ذلك بل يقول قتلت قبل العتق فيعتبر
قوله في نفي قتله بعد العتق لانه يثبت على المولى
شيئا به لان قوله لا يكون حجة على المولى فان قال
يدها قبل اعتاقها وقالت بل بعده صدقت وكذا
في اخذه منها مالا لانه في الجماع والغلة اى اذا اعتق
امة ثم قال لها قطعت يدك او اخذت منك هذا
المال قبل ما اعتقك وقالت بل بعده فالقول قولها
عند ابي يوسف وعند محمد القول قوله وهو
القياس لان منكر الضمان باسناد الفعل الى حالة
منافية للضمان قلنا لم يسنده الى حالة منافية
له لانه يضمن لو فعل وهي مديونة على ان الاصل
في هذه الامور الضمان فقد اقر بسبب الضمان

هامش
اى لانا لم نسلم ان منكر الضمان باسناد الفعل الى حالة منافية للضمان
بل انما ينكر الضمان باسناد الفعل الى حالة هي سبب الضمان
لانه لان الضمان في الجملة بان قطع يدها
في حال الرق او اخذ مالها
حالة هي سبب الضمان
وهو عبارة عن الضمان بعد الاعتاق فلا
يصدق في انه لم يجب

ثم ادعى البراءة عنه بخلاف ما اذا قال جامعتها قبل
الاعتاق او اخذت الغلة قبل الاعتاق فان
تلك الحالة منافية للضمان بسبب الجماع واخذ الغلة
وايضا الظاهر كونهما في حالة الرق فان امر عبدا
محجورا او صبي صبيا بقتل رجل فقتله فديته على عاقلة
القاتل ورجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبي
الآمر لان المباشر هو الصبي المامور فيضمن عاقلته
ثم يرجعون على العبد اذا اعتق لانه اوقع الصبي
في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر في حق المولى
فيضمن بعد الا لعتق ولا يرجعون على الصبي الآمر
لقصور اهليته فان كان مامور العبد مثله
دفع السيد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع
في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه
باقل من قيمته ومن الفداء اي عبد محجور
عبدا محجورا بقتل رجل ففي الخطاء دفع السيد الـ

القاتل

القاتل او فداه ولا رجوع على العبد الآمر في الحال
وانما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية
لذلك فينبغي ان يرجع باقل من قيمته ومن الفداء
لان القيمة اذا كانت اقل من الفداء فالمولى
غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع
العبد اقول ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الامر لم يصح و
الآمر لم يوقعه في هذه الورطة لكمال عقل المامور
بخلاف ما اذا كان المامور صبيا وكذا في العمد ان
كان العبد القاتل صغيرا وان كان كبيرا اقتص
اي في العمد دفع السيد القاتل او فداه ثم رجع
على العبد الآمر باقل من قيمته ومن الفداء ان
كان صغيرا فان عمد الصغير كالخطاء وان كان
كبيرا يجب القصاص فان قتل قن حرين لكل وليان
فعفى احد وليي كل منهما دفع نصفه الى الاخريين

او فدى بدية وسقط حق من عفى فى الدية
وانقلب حصة من لم يعف مالا كما ان يدفع
نصفه او الدية الواحدة فان قتل احدهما
عمدا والاخر خطاء وعفى احد وليي احدهما
العمد فدى بدية لولى الخطاء وبنصفها
لاحد وليي العمد او دفع اليهم وقسم اثلاثا
عولا عند ابي ح رح وارباعا منازعة عندهما اما
بطريق العول فان وليي الخطاء يدعيان الكل
واحد وليي العمد يدعى النصف فيضرب هذان
بالكل وذالك بالنصف فيعول فيقسم اثلاثا
فاصله التركة المستغرقة بالدين وهذا عند
اى اصل هذه المسئلة ١٢
ابي ح رح وقالا يدفع ارباعا ثلاثة ارباعه لوليي
الخطاء وربعه لولى العمد بطريق المنازعة فيسلم
النصف لوليي الخطاء بلا منازعة وبقى منازعة

وهو دية كاملة لان كل واحد من المقتولين يجب له قصاص على حدة فاذا سقط القصاص وجب ان ينقلب كل مالا وذالك ديتان فيجب على المولى عشرون الفا او دفع العبد غير ان نصيب العافين سقط مجانا فانقلب نصيب الساكتين مالا وذالك دية واحدة فكل واحد منهما نصف الدية او دفع نصف العبد لهما فيخير المولى وهذا لان حقهم فى الرقبة او فى عشرة الاف لسبب سقوط نصيب العافين كما قلنا ١٢ غاية

كرجل عليه ثلثة الاف درهم الف لرجل والفان لآخر ومات المديون وترك الفا كانت التركة بين صاحبي الدين اثلاثا بطريق العول والمضاربة ثلثاها لصاحب الالفين وثلثها لصاحب الالف كذا ١٢ غاية

الفريقين فى النصف الاخر فينصف ولهذا يقسم ارباعا
فان قتل عبدهما قريبهما فعفى احدهما بطل كله اى عبد
لرجلين قتل ذالك العبد قريبا لهما فعفى احدهما بطل
الكل عند ابي ح رح وقالا يدفع الذى عفى نصف نصيبه الى
الاخر او يفديه بربع الدية **فصل** دية العبد قيمته
فان بلغت هى دية الحر وقيمة الامة دية الحرة نقص
من كل عشرة هذا عند ابي ح رح ومحمد رح اظهارا لانحطاط رتبة
العبد عن الحرة وعند [illegible] والشافعي رح يجب قيمته بالغة
ما بلغت وفى الغصب قيمته ما كانت هذا بالاجماع
فان المعتبر فى الغصب المالية لا الآدمية وما قدر
من دية الحر قدر من قيمته اى قيمة العبد ففى يده نصف
قيمته اى ان كان قيمته عشرة الاف او اكثر يجب
فى يده خمسة الاف الا خمسة دراهم عبد قطع يده عمدا
فاعتق فسرى لا قيد ان ورثته سيده فقط والا لا
اى ان كان وارث المعتق السيد فقط استوفى القود عند ابي ح رح

وابي يوسف وعند محمد لا لان القصاص يجب بالموت
مستند الى وقت الجرح فان اعتبر حالة الجرح فسبب الولاية
الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة بالولاء
فجهالة سبب الاستحقاق يمنع كجهالة المستحق قلنا
لا اعتبار لجهالة السبب عند تيقن من له الحق وان لم
يكن الوارث السيد فقط اى بقي له وارثه غير السيد لا
يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر حالة الجرح فالمستحق السيد فقط
وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة
المقضي له يمنع الحكم فان اعتق احد عبديه فشجا فعين
احدهما فارشهما للسيد فان قتلهما رجل يجب دية حر وقيمة
عبد وان قتل كلا رجل فقيمة العبدين اى قال لعبديه
احدكما حر ثم شجا فبين السيد ان المراد باحدهما هذه المعين
فارشهما للسيد لما عرف ان البيان اظهار من وجه وانشاء
من وجه وبعد الشجة يبقى محلا للانشاء فاعتبر
انشاء فكانه اعتق من وقت البيان وفي فقاء

اى قتلاهما معا فقيمة العبدين واجبة عليهما لانا لم نتيقن بقتل كل واحد حرا وكل منهما ينكر ذلك فيكون نصفين بين المولى والورثة ١٢

عين

فقاء عين عبد دفعه سيده واخذ القيمة او امسكه
بلا اخذ النقصان اى انشاء السيد دفع العبد الى الجاني
واخذ القيمة وانشاء امسكه بلا اخذ النقصان وهذا عند ابي ح
وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان وقال الشافعي
ضمن القيمة وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان في مقابلة الفائت
فيبقى الباقي على ملكه كما اذا فقئ احدى عينيه وقالا المالية
معتبرة في حق الاطراف وانما سقطت في حق الذة وحكم
الاموال ما ذكرنا كما في خرق الفاحش فقال ابو حنيفة رح
المالية ان كانت معتبرة فالادمية غير مهدرة فالعمل باحد
الشبهين اوجب ما ذكرنا

فصل

فان جنى مدبر
او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش
اذ لا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا منع من المولى
في اكثر من القيمة وان جنى اخرى يشارك ولي الجناية
الثانية ولي الاولى في قيمته دفعت اليه بقضاء
اذ ليس في جناياته الا قيمة واحدة واتبع السيد او

او ولى جناية الاولى ان دفعت بلا قضاء هذا

عند ابي ح وعندهما لا يتبع السيد لان الجناية الثانية

لم تكن موجودة عند الدفع القيمة الى ولى الاولى فقد

دفع الكل الواجب الى مستحقه له ان الثانية مقارنة للا

ولى من وجه ولهذا يشارك ولى الاولى فاذا دفع الى الاول

طوعا كان ضامنا بخلاف ما اذا دفع غير طايع بحكم القاضي

ومن غصب عبدا قطع سيده يده فسرى ضمن قيمته

اقطع فان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى في

يده اى في يد الغاصب لم يضمن فان الغاصب اذا غصب

مقطوع اليد يجب رده كذلك فاذا امتنع فعليه قيمته

اقطع واذا قطع المولى في يد الغاصب استولى عليه

فصار مسترد فيه فصار فيبرء الغاصب عن الضمان

مع انه مات في يده وضمن عبد محجور غصب مثله

فمات معه فان المحجور مواخذ بافعاله فان كان الغصب

ظاهرا يباع فيه وان لم يكن ظاهرا بل اقر به لا يباع فيه

بل يواخذ

بل يواخذ به اذا اعتق فان جنى مدبر عند غاصبه ثم

عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على

الغاصب ودفع الى الاول ثم في الاولى رجع به على الغاصب

وفي الثانية لا اى غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطأ

ثم رده على المولى فجنى عنده خطاء او كان الامر على العكس

اى جنى عند المولى خطاء ثم غصبه رجل فجنى عنده

ففي الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين

ثم يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذه النصف الى

ولى جناية الاولى دون الثانية لان حقه لم يجب الا

والمزاحم قايم فلم يجب فاذا دفع هل يرجع به على الغاصب ام

لا ففي الصورة الاولى يرجع وفي الصورة العكس لا وهذا

عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد نصف القيمة التي رجع

به على الغاصب يسلم للمولى ولا يدفع الى الجناية الاولى

لانه عوض ما اخذه ولى الجناية الاولى فلا يدفع اليه

كيلا يجتمع البدل والمبدل منه في ملك شخص واحد

لهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه لا
يزاحم احد وانما ينقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد
شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا ياخذ منه ليتم
حقه فاذا اخذ منه يرجع به المولى على الغاصب لانه اخذ
منه بسبب كان عند الغاصب ولا يرجع به في صورة العكس
لان جناية الاولى كانت في يد المالك والقن في
الفصلين كالمدبر لكن السيد يدفع القن وقيمة المدبر
اي اذا كان مقام المدبر قن ففي الفصلين يدفع القن
ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد رح
وعندهما لا يسلم له بل يدفعه الى الاول فاذا دفعه الى
الاول يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثانية
لا مدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة ضمن سيده قيمته
لهما ورجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها الى الاول
ورجع به اي مدبر غصبه زيد مرة فجنى عنده ثم رده
على المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته لهما

بينهما

بينهما نصفين لانه منع قيمة رقبة واحدة بالتدبير
فيجب عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب لجنايتين
كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به على الغاصب
قيل دفع النصف الى الاول وهذا متفق عليه وقيل فيه
خلاف محمد رح كما في تلك المسئلة ومن غصب صبيا حرا فمات
معه فجاءة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او
نهش حية ضمن عاقلته الدية والقياس ان لا يضمن
وهو قول زفر رح والشافعي رح لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه
الاستحسان انه لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسبيبا
بنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات كما في صبي اودع
عبدا فقتله فان اتلف مالا بلا ايداع ضمن وان اتلف بعده
لا الايداع يتعدى الى مفعولين يقال اودعت زيدا درهما
فالفعل المجهول وهو اودع اسند الى المفعول الاول وهو
الصبي فالوديعة عنده ان كان عبدا ضمنه بالقتل و
ان كان مالا غيره لا يضمنه عند ابي حنيفة رح ومحمد رح ويضمنه عند

ابو يوسف رح و الشافعي رح لانه اتلف مالا معصوما قلنا غير
العبد معصوم لحق السيد وقد فوته حيث وضعه في
يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه اذ هو مبقى على الاصل
الحرية في حق الدم والله اعلم

باب القسامة

ميت به جرح او اثر ضرب او خنق او خروج دم من اذنه
اي جراحة يعلم انها فعل الآدمي برجندي
او عينيه وجد في محلة او بدنه بلا راس او اكثره
اي وجد
او نصفه مع راسه لا يعلم قاتله وادعى وليه القتل
غاية ولا بالبينة بالاقرار
على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم
غاية لا باعيانهم باعيانهم او
الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا لا الولي ثم
الخمسين الولي من اي لا يكون
قضى على اهلها بالدية اي بديته والالف واللام
ميت
كفاية المحلة اهل اي على عاقلة
يقوم مقام ضمير يعود الى المبتداء وهو ميت هذا عندنا
وعند الشافعي رح ان كان هنا لوث اي علامة القتل على واحد
بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة
بيان ظاهر
واحدة عدل او جماعة غير عدل ان اهل المحلة قتلوه
استحلف الاولياء خمسون يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم
قسم داده شود
لا يستحلف اهل المحلة عند الشافعي رح يقضي

يقضي بالدية على المدعا عليه سواء كان الدعوى بالعمد
او بالخطاء وقال مالك رح يقضي بالقود ان كان الدعوى
بالعمد وهو احد قول الشافعي رح وان لم يكن هناك لوث
فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يردها
مذهب الشافعي رح
على الولي وان حلفوا لا دية عليهم لنا البينة على المدعي
اي المدعا عليهم
واليمين على من انكر فاليمين عندنا ليظهر القتل بتحرزهم
عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص فاذا حلفوا
حصل البراءة عن القصاص وانما يجب الدية لوجوب
القتل بين اظهرهم فانه عليه السلام جمع بين الدية والقسامة
الاظهر لفظ لغو
في حديث رواه سهيل رض وحديث رواه زياد ابن مريم
وكذا جمع بين الدية والقسامة عمر رض فان ادعى على واحد
من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم يكن فيها اي الخمسون
اي غير اهل المحلة
في المحلة كرر الحلف عليهم الى ان يتم ومن نكل منهم حبس
كفاية اللعان مشروع كما في كلمات لان تكرار اليمين
حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد
لانهما ليسا من اهل القول الصحيح واليمين
لا قسامة ولا دية في ميت لا اثر به او خرج دم من انفه
قول الصحيح هدايه

من فمه او دبره او ذكره فان الدم يخرج من هذه الاعضاء
بلا فعل من احدهما بخلاف الاذن والعين وما تم خلقه
كالكبير اى ان وجد سقط تام الخلق به اثر الضرب
فهو كالكبير وفى قتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن
عاقلته ديته لا اهل المحلة وكذا لو قادها او ركبها فان
اجتمعوا ضمنوا اى السايق والقايد والراكب وفى دابة
بين قريتين عليها قتيل على اقربهما فان وجد فى دار
رجل فعليه القسامة وتدى عاقلته ان ثبت انها له
بالحجة وعاقلة ورثته ان وجد فى دار نفسه هذا
عند ابى حنيفة رح فان الدار حال ظهور القتيل للورثة فالدية
على عاقلتهم وعندهما وعند زفر رح لا شيء فيه والحق هذا
لان الدار فى يده حال ظهور القتيل فيجعل كانه قتل نفسه
فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون
ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة
والقسامة على اهل الخطة دون السكان والمشتريين فان

اى ان صارت للورثة

اراد بهم من يسكن الدار بالاجارة والاعارة

باعوا

باعوا كلهم فهو على المشتريين هذا عند ابى حنيفة رح ومحمد رح
لان الولاية انتقلت اليهم او خلصت لهم لزوال من يتقدم منهم او يزاحمهم
فان النصرة البقعة على اهل الخطة وعند ابى يوسف رح اهل
الخطة والمشترين والسكان سواء فى القسامة والدية
عليهم جميعا لان ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون
بالسكنى والمشترى واهل الخطة سواء فى التدبير وقيل
ابو حنيفة رح بنى هذا على ما شاهد بالكوفة فان وجد
فى دار بين قوم لبعض اكثر فهى على الرؤس لان صاحب
القليل والكثير سواء فى الحفظ والتقصير فان بيعت ولم
يقبض فعلى عاقلة البايع وفى البيع بخيار على عاقلة ذى
اليد هذا عند ابى حنيفة رح وقالا ان لم يكن فيه خيار فعلى
عاقلة المشترى وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء كان
الخيار للبايع او المشترى [illegible] على من فيه وفى مسجد
محلة على اهلها وبين القريتين على اقربهما وفى سوق مملوك
على المالك هذا عند ابى حنيفة رح ومحمد رح وعند ابى يوسف رح على
اهل السكان وفى غير مملوك والشارع والسجن والجامع لا قسامة

والدية على بيت المال اما عند ابي يوسف فالقسامة على الحي

لانهم سكان وقد قوم النقوا بالسيوف واجلوهم فقتل

اي الخصوم

اي ان كشفوا عنه على اهل المحلة الان يدعى الولي على القوم

او على بعض منهم فان وجد في بريته لا عمارة بقربها

او في ماء يموت فيه فهدر واستحلفني قال قتله زيد حلف بالله

لانكل يحلف ولا يرث

ما قتلته ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض

اهل المحلة بقتل غيرهم او واحد منهم ومن جرح في حق

فنقل فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحي في

رجلين في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر

ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد فانه لا يضمن عنده لاحتمال

انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل

ان قتل ويحمز

نفسه وقتيل قرية امرة كوجد الحالق عليها وتدعى عاقلتها

هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف القسامة على العاقلة

المرة بمعنى الاعم

ايضا لان القسامة على اهل القرية والمرة ليست من اهلها

القتل عن تهمة المرة وتهمة عن نفي التهمة ان القسامة والدية على الحي فاشبهت

المرة محققة وعليهم

كتاب المعاقل العاقلة اهل الديوان

لمن

اي اهل

من هو منهم الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان وهذا

عندنا وعند الشافعي اهل العشيرة لانه كان كذلك في

عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولانسخ بعده ولنا ان عمر رضي الله عنه لما دون

جمع

الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحضر الصحابة

اهل الديوان

وهذا لا يكون نسخا بل تقرير بمعنى ان العقل على اهل

الجواب عن قول الشافعي ولا نسخ بعده

البصرة وقد كانت بالانواع بالقرابة ونحوها فصارت

كالحرفة

في الجاهلية

في عهد عمر رضي الله عنه بالديوان وكذا لو كانت بالحرف فان

اهل الحرفة اي العقل عليهم نصرت

العاقلة اهل الحرفة ويؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين

سنين بهم في ثلاث اي يؤخذ

وكذا ما يجب في مال القاتل فان قتل الاب ابنه يؤخذ

في ثلاث سنين عندنا وعند الشافعي يجب حالا فان

خرجت الاكثر منها او اقل اخذ منه اي ان اعطيت عطايا

كقدر على الاعطية وهو المقصود

ثلاث سنين بعد القضاء بالدية في سنة واحدة مثلا

او في اربع سنين يؤخذ في سنة واحدة او اربع سنين

وحيث لم ليس منهم اي من اهل الديوان يؤخذ من كل في

من العاقلة

ثلاث سنين ثلاثة دراهم او اربعة فقط في كل سنة درهم

او مع ثلث هو الاصح انما قال هو الاصح لان رواية القدوري

انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح

انه لا يزاد على اربعة في ثلاث سنين هكذا نص محمد

وعند الشافعي يجب على كل واحد نصف دينار وان

لم يسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب

كالعصبات والقاتل كاحدهم هذا عندنا وعند الشافعي

لا يجب على القاتل شيء وللمعتق حي سيده ولمولاه

الموالات مولاه وحيه وتتحمل العاقلة ما يجب بنفس

القتل وقدر ارش موضحة فصاعدا لا ما يجب بصلح

او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قوده بشبهة

او قتل ابنه عمدا ولا بجناية عبد او عمد وما دون

ارش موضحة بل الجاني

كتاب الوصايا

هي ايجاب بعد الموت وندبت باقل من الثلث عند غنى

ورثته او استغنائهم بحصتهم كتركها بلا احدهما

اي ان لم يكن الورثة اغنياء ولا يصيرون اغنياء بحصتهم

من التركة

من التركة فترك الوصية افضل وصحت للحمل وبه ان ولدت

لاقل من مدته من وقتها اي انما يصح الوصية ان ولدت

لاقل من ستة اشهر من وقت وصيته والفرق بين اقل

مدة الحمل وبين اقل من مدة الحمل دقيق والاول ستة

اشهر والثاني اقل من مدة ستة اشهر وهي والاستثناء

اي تصح الوصية والاستثناء في وصيته بامة الاجنبي

فان كل ما يصح افراده بالعقد صح استثناؤه من العقد فاذا

اذا صح الوصية بالحمل صح استثناء الحمل من الوصية ومن

المسلم للذمي وعكسه قيد بالذمي لان الوصية للحربي

لا يجوز وبالثلث للاجنبي لا في اكثر منه ولا لوارثه

وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته وقوله مباشرة احتراز

عن القتل تسبيبا كحفر البير وعند الشافعي يجوز الوصية

للقاتل وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل

الموصي لا من صبي هذا عندنا وعند الشافعي يجوز و

مكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين عليها ويقبل بعد

موته وبطل قبولها وردها في حيوته وبه اى با
القبول يملك الا اذا مات موصيه ثم هو اى الموصى له
بلا قبول فهو لورثته اى لورثة الموصى له وله ان
يرجع بقول صريح او فعل يقطع حق المالك عما غصب
كما مر في كتاب الغصب قد مر في كتاب الغصب قوله
فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه
وملكه فهذا التغيير رجوع عن الوصية او يزيد في الموصى
به ما يمنع تسليمه الا به كلت السويق بسمن والبناء
في دار اوصى بهما او تصرف يزيل ملكه كالبيع والهبة لا
بغسل ثوب اوصى به ولا بجحودها خلافا لابي يوسف فان
الجحود رجوع عنه وتبطل هبة المريض ووصيته
لمن نكحها بعدها اى وهب المريض لامرأة شيئا او اوصى لها
بشيء ثم تزوجها ثم مات تبطل الهبة والوصية لان الوصية
ايجاب بعد الموت وبعد الموت هي وارثة له واما الهبة
فهي وان كانت منجزة فهي كالمضافة الى الموت لان حكمها

يتقرر عند الموت الا ترى انها تبطل بالدين المستغرق
وعند عدم الدين تعتبر من الثلث بخلاف الاقرار فانه
ان اقر لها ثم تزوجها حيث يصح لانها عند الاقرار
اجنبية كاقراره ووصيته وهبته لابنه الكافر او عبد
ان اسلم او اعتق بعد ذلك اى اقر المريض او اوصى
او وهب لابنه الكافر ثم اسلم الابن قبل موت الاب
بطل ذلك الوصية اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت
الاقرار فاعتبر في ايراث تهمة الايثار واما الهبة
والوصية فلما مر وكذا ان كان الابن عبدا او مكاتبا
فعتق لما بينا وهبة مقعد ومفلوج واشل ومسلول
من كل ماله ان طال مدته ولم يخف موته والا فمن ثلث
ماله وان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان اخره وان
تساوت قوة قدم ما قدم اى ان اجتمع الوصايا وضاق
عنها ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا
قدم الفرض وان كان كلها فرايض او كلها نوافل قدم ما قدم

الموصى فمات اوصى بحج احج عنه ماكبا من بلد فان بلغ
نفقته ذلك والا فمن الثلث حيث تبلغ فان
مات حاج فى طريقه واوصى بالحج عنه يحج عن
بلده راكبا عند اكثر ان بلغ نفقته ذلك والا فمن
حيث تبلغ وعند محمد يحج من حيث مات وان لم تبلغ
النفقة ذلك فمن حيث تبلغ

باب الوصية

بالوصية بالثلث فى وصيته بثلث ماله لزيد و
مثله للآخر ولم يجز وانصف الثلث بينهما وبثلث
له وسدس للآخر بثلثى الثلث وبثلثه لبكر وكله للآخر
بنصف وقال ابو يوسف قال ابو حنيفه يه الوصية بالكثر من
الثلث اذا لم يجز الورثة فقد وقع باطلا فكانه اوصى
بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما وقالا انما
يبطل الزايد على الثلث بمعنى ان الموصى له لا يستحقه
حقا للورثة لكن يعتبر فى ان الموصى له ياخذ
من الثلث بحصة ذلك الزايد اذ لا موجب لابطاله

هذ

هذا المعنى فخرج الثلث ثلثة فالثلث واحد والكل ثلثة
صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام فهذا ابى
على اصل مختلف بينهم وهو قوله ولا يضرب الموصى له
بالكثر من الثلث عند ابى حنيفه يه المراد بالضرب الضرب المصطلح
بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعنده ابح سهام
الوصية اثنان لكل واحد نصف نضرب النصف فى ثلث المال
فالنصف فى الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس
فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصيه اربعة لصاحب
الثلث واحد والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع فى
ثلث المال فالربع فى الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب
الثلثين ثلثة من الاربعة وهى ثلاثة ارباع فيضرب ثلثة الارباع

في ثلث يعني ثلثه اي باع الثلث وهو الربع هذا
اي ثلث كل المال
معنى الضرب وقد تحيرفيه اكثر العلماء الا في الجانا
اذ لي اي بعطاء المصلحة للجاء نقطة تجوزه بجيو من حيز العاطات اي الاعطاء
والسعايات والدراهم الموسلة صورة الجانا ان يكون
لرجل عبد ان قيمته احدهما ثلثون والآخر ستون
فاوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والآخر من عمرو
بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشر
وفي حق عمرو باربعين يقسم الثلث بينهما اثلاثا
فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصيته له ويباع
الثاني من عمرو باربعين والعشرون وصيته له فاخذ
عمرو من الثلث بقدر وصيته وان كانت زايدة على
الثلث وصورة السعايات اعتق عبدين قيمتهما ما
ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث المال وللثاني
بثلثي المال فسهام الوصية بينهما اثلاثا واخذ الاول
واثنان للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول
ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني

وهو

وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر
وصيته
وصيته وان كانت زايدا على الثلث وصورة الدراهم
اي وصيته بثلثه
الموسلة اوصى لزيد بثلاثين درهما ولآخر بستين
ماله تسعون درهما يضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاول
اي يلحق
الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلث
اي المال
المال والمراد بالمرسلة المطلقة اي غير مقدرة بالضاف
نصف
او ثلث او نحوهما وانما فرق ابي حنيفة بين هذه الصور الثلاث
وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث
صرح بحكمها النصف والثلثين وغيرهما والشرح ابطل الوصية
اي الاول
في الزايد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف
وصيته زايدة
ما اذا لم يكن مقدرة بانه اي شيء من المال كما في الصور الثلاث
يعني بقوله بعد صريح
فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى
نصف مالا او ثلث ما
او سدسه لفلان
بخمسين درهما واتفقا ان ماله مائة درهم فان الوصية
الموصى له الورثة اي اتفق
غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا
ثلث المائة ان يعطى للموصى له
لم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب وهذا
يكون للمعين الذي اوصى به
كله للموصى له

فرق دقيق شريف وبمثل نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه

لان الوصية بما هو حق الابن لا يصح لغيره وفيه خلاف

نفرغ وله ثلث ان اوصى مع ابنيه وبجزء ماله

اى للموصى له فى الوصية بمثل نصيب ابنه

يشبه الورثة اى يقال للورثة اعطوه ما شئتم لانه

بيان قوله فلان

مجهول والجهالة لا تمنع صحت الوصية فالبيان الى الورثة

الكثير متناول القليل ايضا قابلون فقراء فالبيان الى الورثة

وبسهم السدس وعرفهم وهو كالجزء فى عرفنا فالسدس

الكوفة اى عرف اهل تخريجه بيان المصنف اى عرف

قول اصح بناء على عرف بعض الناس وقالا له مثل نصيب

احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز الورثة

قال سدس مالى له ثم قال ثلثه له واجاز الورثة

اى لفلان الاول

اى يكون السدس داخلا فى الثلث فان قلت قوله ثلثه

مالى له ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء فهو الموصى

كان ثابتا لان السدس ثابتا فيكون كاذبا يمنع الامكان مردود

بوصيته الاول

له النصف عند اجازة الورثة وان كان فى السدس انشاء

الثلث

وفى الثلث انشاء فهذا ايضا قلت انشاء السدس

الثلث اى السدس

واخراق الثلث وانما جعلنا الدخول لانه متيقن و

الورثة ان اجازا

الزيادة على الثلث مشكوك لان اللفظ يحتمل الدخول

الثلث

قال سدس مالى ارضى او طويلة فله ثلث

له نصف المال ان اجازت الورثة كان الموصى

ويحتمل

قوله السدس داخل فى الثلث

اجازة الورثة فانه

ويحتمل الوصية بالسدس ابتداء فلا يدخل فى الثلث وفى سد

النصف

سدس مالى يكرر له سدس لان المعرفة اذا اعيدت

معرفة فان الثانى عين الاول وبثلث دراهمه او عبده

او ثيابه متفاوتة او عبيده ان هلك ثلثاه فله

ما بقى فى الاولين وثلث الباقى فى الاخرين هذا

عندنا وعند زفر له ثلث الباقى فى كل الصور لان

حق الموصى له شائع فى الجميع فاذا هلك ثلثاه هلك

جعل من قول زفر ان المال

حق الموصى له لنا ان حق الموصى له مقدم

على الورثة فكل ما يجرى فيه الجبر على القسمة ويملك

جمع حق احد المستحقين فى الواحد كالدراهم والغنم

يجمع حق الموصى له فيه مقدما فيجمع فى الباقى بخلاف

مالين كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد وبالف

وله عين ودين هو عين ان خرج من ثلث العين و

اى من

الافثلث العين وثلث ما يوخذ من الدين وبثلث

لزيد وعمرو وعمر مات كلهم لزيد لان الميت لا يورث لحى

اشهد على اصوله انه لا حق له الا حق الورثة فالقول

قوله لان الاصل براءة الذمة

ولو اقر لزيد بالف درهم ومات عن الف درهم وعين ودين

فان خرج الالف من ثلث العين دفع الى المقر له

وان لم يخرج دفع ثلث العين

لان الموصى له شريك الورثة

فى ثلث العين فقط

Mehmet Ali Ayni

كما لو قال لزيد وحماري وعن ابي يوسف انه اذا لم يعلم بموته
فله نصف الثلث لأن الوصية عنده صحيحة لعرف فلم
يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم بموته
لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث لو
فان قال بينهما فنصف له اي قال ثلث مالي بين زيد
وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صرح
في ان لزيد نصف الثلث وبثلث وهو فقير له ثلث
ماله عند موته اي قال ثلث مالي له ولا قال للموصى
فاكتسب مالا فللموصى له ماله الموصى عند موته وبثلث
عنم له ولا عنم له او هلك قبل موته بطلت فلو قال ولا عنم
له معناه انه لا عنم له عند الوصية ولو يستفد حتى
لو استفاد عنما فالصحيح ان الوصية تصح وبشاة من مالي
او عنمي ولا شاة له له قيمتها من ثلث مالي وتبطل في عنمي
فانه اذا قال له شاة من عنمي مالي ولا شاة له علم
ان المراد مالية الشاة واذا قال له شاة من عنمي ولا

عنم له يراد عين الشاة وليست موجودة فيبطل الوصية
واعلم انه قال في الهداية لا عنم له وقال في المتن لا شاة
له وبينهما فرق لان الشاة قد من الغنم فاذا لم يكن له شاة
لا يكون له عنم لكن اذا لم يكن له عنم لا يلزم ان لا يكون له
شاة لاحتمال ان يكون له سر واحد لا كثير فعبارة الهداية
تناولت صورتين ما اذا لم يكن له شاة اصلا وما يكون
له شاة لكن لا عنم له ففي الصورتين تبطل الوصية و
عبارة المتن لم يتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم منها
الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن هذا
احوط وبثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاثة
وللفقراء والمساكين لهن ثلاثة اخماس هنا عند ابي
وابي يوسف وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهام
فلامهات الاولاد ثلاثة منها لان المذكور في الفقراء
والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية
احق الميراث لها ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وتبطل

الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد فيراد به
الواحدة فيقسم على خمسة ولهن ثلاثة منها وبثلث
له وللفقراء نصف له ونصف لهم هذا عندنا وعند
محمد يقسم الثلث اثلاثا وبمئة لزيد ومئة لعمرو
او بها لزيد وخمسين لعمرو ان اشرك آخر معهما فله
ثلث ما لكل في الاول ونصفه في الثاني لان في الصورة
الاول نصيب زيد وعمرو متساويان وقد اشرك آخر
معهما فهو شريك للاثنين فله ثلث ما لكل منهما
ولا يمكن مثل هذا في الصورة الثانية لتفاوت نصيب زيد
وعمرو فهو شريك لكل واحد فله نصف ما لكل واحد وفي
له على دين فصدقوه صدق الى الثلث اي امر الورثة
بان يصدقوا الداين في مقدار الدين يجب عليهم ان
يصدقوه الى الثلث فاصل الحق دين ومقداره يثبت بطريق
الوصية فهذا استحسان وفي القياس لا يصدق الا بحجة
لان المدعي لا يصدق الا بحجة فان اوصى مع ذلك

عزل الثلث المال لها وثلثاه للورثة وقيل لكل صدقوه فيما
شئتم فيوخذ ذو الثلث بثلث ما اقروا به وما بقي فلهم
والورثة بثلثي ما اقروا ويحلف كل على العلم بدعوى
الزيادة اي اوصى مع ذلك الدين الذي امر بتصديق
مقداره بثلث ماله لقوم يعزل ثلث المال للوصية
والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم
فاذا اقروا بمقدار فثلث ذلك المقدار يكون في حقهم
وهو ثلث المال وما بقي من الثلث فللموصى لهم ويقال
للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشيء فثلثاء
ذلك الشيء يكون في حقهم وهو ثلثاء المال والباقي
للورثة وحلف كل واحد من الموصى لهم والورثة على العلم
بدعوى الزيادة وبعين لوارث واجنبي له نصف وخاب
الوارث وانما يكون للاجنبي النصف لان الوارث اهل
للوصية بخلاف ما اذا اوصى به للحي والميت فان الميت
ليس باهل وبثلاثة متفاوتة بكل لرجل ان ضاع

توب ولم يدر اى هو والورثة ح يقول لكل قوى
حقك بطلت لكن ان سلموا ما بقى اخذ اذو الجيد
ثلثى الاعز وذو الردى ثلثى الاخس وذو الوسط
ثلث كلا اى اوصى بثلاثة اثواب متفاوتة جيد
ومتوسط وردى وقال الجيد لزيد والمتوسط لعمرو
والردى لبكر فهلك واحد ولم لا يدر اى هو
الورثة يقول لكل واحد هلك حقك فالوصية با
طلة لكن الورثة ان تسامحوا وسلموا الثوبين
الى زيد وعمرو ويكون اخذ الزيد ثلثى الاجود من الثوبين
واخذ بكر ثلثى الردى وعمرو ثلث كل واحد وبيت
معين من دار مشتركة قسمت فان اصاب الموصى فهو
للموصى له والا فله قوه اى اوصى زيد لعمرو ببيت
معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان
يقسم الدار فان وقع البيت فى نصيب زيد فهو للموصى له
وان وقع فى نصيب الشريك فللموصى له مثل ذراع ذلك

البيت

البيت من نصيب الموصى وهذا عند ابى يوسف وابى حنيفة وعند محمد
له مثل ذراع نصف ذلك البيت كما فى الاقرار اى ان كان
كان الوصية اقرارا فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل
فيه خلاف محمد وبالف عين من مال غيره له الاجازة
بعد موت الموصى والمنع بعدها اى بعد الاجازة فانه
ان اجاز فاجازته تبرع فله ان يمتنع من التسليم
فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه
بالثلث دفع ثلث نصيبه هذا عند ابى حنيفة والقياس ان
يعطيه نصف ما فى يده وهو قول زفر لان اقراره با
الثلث يوجب مساواته اياه وجه الاستحسان انه اقر
بثلث شايع فيكون مقرا بثلث ما فى يده فان ولدت
الموصى لها بعد موته فهالها اى الامة الموصى بها
وولدها ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منهما
ثم منه هذا عند ابى حنيفة لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما
يأخذ من كل واحد بالحصة فاذا كان له ستمائة درهم

وامه تساوى ثلاثه مئة فولدت ولدا يساوى ثلاث

مئة درهم بعد موت الموصى حتى صار ماله الفا

وخمسين فثلث المال اربعمئة فعند ابي يوسف للموصى له

الامة وثلث الولد وعند هما ثلثا شاء كل منهما

باب العتق في المرض العبرة لحال العقد

في التصرف المنجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا

فمن ثلثه والمضاف الى موته من الثلث وان كان

في الصحة التصرف المنجز هو الذي اوجب حكمه في الحال

والمضاف الى موت ما اوجب حكمه بعد موته كانت

حرا بعد موتي او هذا لوليي بعد موتي ففي المنجز يعتبر

حاله التصرف فان كان صحيحا في تلك الحال ينفذ من

كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد بالتصرف

الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان

الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والنكاح في

المرض بمهر المثل ينفذ من كل المال اما المضاف الى الموت

فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن الصحة او في زمن

المرض ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته

وهبته وضمانه وصدقته فان حاباه فاعتق هو حق

وهما في عكسه سواء صورة المحابات ثم الاعتاق عنها

باع عبدا قيمته مئتان بمئة ثم اعتق عبدا قيمته

مئة ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة

ويسعى المعتق في كل قيمته وصورة العكس عتق

العبد الذي قيمته مئة ثم باع الذي قيمته مئتان

بمئة يقسم الثلث وهو الثلثه بينهما نصفين

فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى في نصف

قيمته وصاحب المحاباة باخذ العبد الآخر بمئته و

خمسين وقالا عتقه اولى فيهما لانه لا يلحقه

الفسخ له ان المحاباة اقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة

بخلاف المحاباة فانها ثابتة في ضمن البيع وهو يقبل الفسخ وكذا

لكن ان وجد العتق اولا وهو لا يحتمل الرفع

لزاحم المحاباة ففي عتقه بين المحاباتين نصف للاولى
ونصف للاخرى وفي محاباتين بين عتقين
لها نصف ولها نصف والعتق اولى عندهما
فيهما ووصيه بان يعتق بهذه المئة عبدا لا
يبلغ ما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج هذا
اعند ابي ح وعندهما يبلغ العتق بما بقي كما في الحج لان
القربة يتفاوت بتفاوة قيمة العبد بخلاف الحج
تبطل الوصية بعتق عبده ان حي بعد موته وان
فدى لا اوصى بان يعتق الورثة عبده موته فحي
العبد فدفع بطل الوصية لان الدفع قد صح فخرج

من ملكه فبطلت الوصية اما ان فدى الورثة كان الفداء
في مالهم لانهم التزموه لحاجة الوصية لانه طهر عن الجناية
فان اوصى لزيد بثلث ما ترك عبدا فادعى زيد
عتقه في صحته والورثة في مرضه صدق الوارث
وحرم زيد الا ان يفضل عن ثلثه شيء او يبرهن
على دعواه اوصى لزيد بثلث ماله واعتق عبدا فادعى
زيد ان الميت قد اعتق العبد في الصحة لئلا يكون
وصيه فينفذ الوصية من ثلث المال وقال الوارث
اعتقه في مرضه والعتق في المرض مقدم على الوصية
بثلث المال فالقول للورثة لانه ينكر استحقاق
زيد فيحرم زيد الا ان يكون ثلث المال زايدا على
قيمة العبد فينفذ الوصية لزيد فيما زاد الثلث
على القيمة او يبرهن على ان العتق كان في الصحة
فيقبل بينته لانه خصم في اثبات ذلك ليثبت
له الوصية بالثلث فان ادعى رجل دينا على ميت

وعبده اعتاقه في صحته وصدقهما وارثه سعى العبد
في قيمته هذا عند ابي ح رح وقالا يعتق ولا يسعى في شيء
لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث
في كلام واحد فصار كانهما وقعا معا والعتق في الصحة
لا يوجب السعاية له ان الاقرار بالدين اقوى لانه
في المرض يعتبر من كل المال والاقرار بالعتق في المرض
يعتبر من الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل
البطلان فيبطل معنى بايجاب السعاية باب
الوصية للاقارب وغيرهم جاره من لصق به
هذا عند ابي ح رح وعندهما الملاصق وغيره
سواء وصهره كل ذي رحم محرم من عرسه
وختنه كل زوج ذات رحم محرم واهله عرسه
هذا عند ابي ح رح وعندهما كل من يعولهم ويصيبهم
نفقته لقوله تعالى واتوني باهلكم اجمعين

لان حقيقته في الزوجة قال الله تعالى وسار با
هله ويقال تاهل فلان واله اهل بيته وابوه و
جده منهم واقاربه واقرباؤه وذو اقربائه وا
انسبائه محرماه فصاعدا من ذوي رحم الاقرب فالاقرب
غير الوالدين والولد وانما قال محرماه لان اقل الجمع
هنا اثنان فاعتبر الاقربية كما في الميراث وهذا
عند ابي ح رح وقالا الوصية لكل من ينسب اليه الى اقصى اب
له ادركه الاسلام وعند بعض المشايخ رح الى اقصى
اب اسلم ويدخل الابعد مع وجود الاقرب ثم لا يدخل
فيه قرابة الولاد وقد قيل من قال للوالد قريبا فهو
عاق فان كان له عمان وخالان فذا لعميه هذا عند
ابي ح رح وقالا يقسم بينهم ارباعا لعدم اعتبار الاقربية
وفي عم له وخالين نصف بينه وبينهما لان اقل الجمع
اذا كان اثنين فللواحد النصف بقي النصف الآخر

فيكون للخالين وعندهما يقسم اثلاثا بينهم وفي عم
له نصف اوصى للاقارب وله عم واحد له
النصف كما ذكرنا آنفا والعم والعمة سواء فيها
وفي ولد الذكر والانثى سواء وفي ورثته
ذكرا كانثيين لانه اعتبر الوراثة وحكم الارث
هذا وفي ايتام بنيه وعميانهم وزمناهم وارامله
دخل فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا
والا فللفقراء منهم اوصى لايتام بني زيد او عميانهم
الى آخره فان كانوا قوما يحصون دخل الفقير و
الغني لانه يكون تمليكا لهم وان كانوا قوما لا يحصون
لا يكون تمليكا بل يراد به القربة وهي في دفع الى
الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم اي فقراء ايتام
بني زيد او فقراء عميانهم وكذا في الباقي وفي بني
فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لمواليه فيمن
له معتقون ومعتقون لان اللفظ مشترك ولا

عموم له ولا قرينة تدل على احدهما وفي بعض كتب
الشافعي الوصية للكل باب من الوصية و
الخدمة تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة
معلومة وابدا وبغلتهما فان خرجت الرقبة من الثلث
سلمت اليه لها اي الى الموصى له لاجل الخدمة الوصية
والا قسم الدار وبها يا في العبد اي يقسم الدار ويسلم
الى الموصى له مقدار ثلث المال ليسكن فيه والعبد يخدم
الموصى له بمقدار ما صح فيه الوصية ويخدم الورثة
بمقدار ما لم يصح وبموته في حياة موصيه تبطل و
بعد موته يعود الى الورثة اي بموت الموصى له بعد
موت موصيه يعود الى ورثة الموصي لانه اوصى بان
ينتفع الموصى له على ملك الموصي فاذا مات الموصى له
يعود الى ورثة الموصي بحكم الملك وبثمرة بستانه
ان مات وفيه ثمرة له هذه فقط اي للموصى له الثمرة
الكائنة حال موت الموصي لا ما يحدث بعده وان ضم ابدا

فله هذه وما بعده يحدث كما في غلة بستانه اي اوصى
بغلة بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا فله هذه وما
يحدث وبصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت
موته ضم ابدا او لا والفرق بين الثمرة والغلة والصوف
ان الغلة يطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى
والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا انه اذا
ضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فيصح
في الثمرة دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدومة
يصح شرعا كالمساقاة لا على الصوف والولد ونحوهما و
يورث بيعة وكنيسة جعلتا في الصحة لان هذا
بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف يورث عنده
واما عندهما فلان هذه معصية فلا يصح والوصية
بجعل احدهما سمى قوما او لا تصح فان اوصى يهودي
او نصراني ان يجعل لقوم مسمين بيعة او كنيسة تصح
ولقوم غير مسمين تصح عند ابي ح لا عندهما فان الوصية

بالمعصية لا تصح له انه قربة في معتقدهم وهم متروكون
على ما يدينون كوصية مستامن لا وارث له هنا بكل ماله
لمسلم او ذمي فان الوصية بكل المال انما لا يصح لحق الورثة
واما المستامن فورثته في دار الحرب وهم في حكم الاموات
فلا مانع من الصحة

باب الوصي

يقال اوصى
الى فلان اي فوض اليه التصرف في ماله بعد موته و
الاسم منه الوصائية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي
ومن اوصى الى زيد وقبل عنده فان رد عنده رد والا
لا انما لا يصح الرد بغيبته لانه اعتمد عليه حيث قبله
عنده فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور فان سكت فمات
موصيه فله رده وضده اي القبول ولزم بيع شيء
من التركة وان جهل به اي بالايصاء فان الوصي اذا
باع شيئا من التركة من غير علمه بالايصاء ينفذ البيع
بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة فان رده
بعد موته ثم قبل صح الا اذا نفذ قاض رده اذ بمجرد الرد

لا يبطل الوصاية لان في بطلانه ضرر بالميت الا اذا
تأكد ذلك بحكم القاضي والى عبد او كافر او فاسق بدله
القاضي بغيره قيل الوصاية صحيحة وانما يبطل باخراج
القاضي وقيل في العبد باطلة وفي غيره صحيحة وقيل
في الكافر باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي غيره صحيحة
والى عبده صح ان كان ورثته صغارا والا لا هذا عند
ابي ح رح وقالا لا يصح وان كانت الورثة صغارا وهو
القياس لانه قلب المشروع له ان لعبده شفقة ما
لا يكون لغيره والصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم ولاية
المنع فلا منافات بخلاف ما اذا كان كبارا اذ لهم المنع و
بيع نصيبهم من هذه العبد والى عاجز عن القيام بها
ضم اليه غيره اي يضم القاضي اليه غيره ويبقى امين
يقدر اي اذا كان الوصي امينا قادرا على التصرف لا يجوز
للقاضي اخراجه بل يجب تبقيته والى اثنين
لا يتفرد احدهما الا بشراء الكفن كفنه وتجهيزه و

الخصومة

والخصومة في حقوقه وقضاء دينه وطلبه وشراء
حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد معين اي
اذا اوصى باعتاق عبد معين فاحد الوصيين يملك
اعتاقه لعدم الاحتياج الى الرأي بخلاف اعتاق العبد
غير المعين ورد وديعة وتنفيذ وصية معينين
وجمع اموال ضايعة وبيع ما يخاف تلفه فان بعض هذه
الامور مما لا يحتاج الى الرأي وبعضها مما يضر فيه التوقف
فلا يشترط الاجتماع والاجتماع في الخصومة شغب
وهذا قول ابي ح رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يتفرد كل بالتصرف
في جميع الاشياء ووصي الوصي اوصى اليه في ماله او
مال موصيه وصي فيهما وقسمة الوصي عن الورثة مع
الموصى له يصح فلا يرجع عليه ان ضاع قسطهم معه
اي قسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار
او الكبار الغائبين يصح حتى لو قبض الوصي نصيب
الورثة من التركة وضاع في يده لا يكون للورثة الرجوع

على الموصى له بشيء وقسمته عن الموصى له معهم لا يرجع
بثلث ما بقي ان ضاع قسطه معه اى قسمة الوصي عن
الموصى له الغايب مع الورثة الكبار الحاضرين لا يصح
حتى لو قبض نصيب الموصى له الغايب وهلك في يده يرجع
الموصى له بثلث ما بقي ان بقي اما عن الموصى له الحاضر
فقبض الوصي نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له
بالقبض فلا يكون له حق الرجوع وان لم يكن باذنه فله
الرجوع وصحت للقاضي واخذه قسطه اى صحت للقاضي
قسمة التركة من الموصى له الغايب مع الورثة واخذ
القاضي نصيب الموصى له فقوله واخذه عطف على الضمير
في صحت ويجوز لوجود الفصل بينهما فان قاسمهم في الوصية
لا يرجع الا لمستزيد جواب عما لا ينفع المظهر
يرجع بثلث ما بقي ان هلك في يده او في يد من يرجع اى
قسم الوصي مع الورثة في الوصية يرجع فهلك المال في يد
الوصي او يد من يرجع يرجع بثلث ما بقي عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف ان كان ما اخذه يرجع لا يرجع ثلث المال لا يوخذ من الباقي

شيء يرجع وان كان اقل يوخذ الى تمام الثلث وعند محمد
لا يوخذ شيء في الفصلين لان افراز الوصي كافراز
الميت ولو افرز شيئا من ماله يرجع فضاع بعد موته
لا يرجع من الباقي ولابي يوسف ان محل الوصية الثلث
فيفوذ ان بقي من الثلث شيء ولابي حنيفة ان تمام القسمة
بالتسليم الى جهة المسمى فاذا لم يصرف الى تلك الجهة
صار كهلاكه قبل القسمة وصح بيع الوصي عبدا من التركة
بغيبة الغرماء اى يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين
عبدا من التركة بغيبة الغرماء وضمن وصي باع ما او
بيعه وتصدق بثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه
ورجع في التركة او صي الميت بان باع هذا العبد
فتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك
في يده فاستحق العبد في يد المشتري ضمن الوصي الثمن
المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في التركة
لانه عامل للميت وكان ابو يوسف يقول لا يرجع في التركة
على ابي حنيفة كما لا يخفى

لانه يقتضيه ثم يرجع الى ما ذكر وعنه محمد يوجع في الثلث

لان محل الوصية الثلث كما يرجع في مال الطفل وصي باع

ما اصاب الطفل من التركة وهلك معه بثمنه فاستحق

والطفل يوجع على الورثة اي قسم الميراث فاصاب الطفل

عبدا فاعتقه الوصي وقبض ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد

واخذ المشتري الثمن من الوصي يرجع الوصي في مال الطفل

لانه عامل له والطفل على الورثة بنصيبه مما في ايديهم

لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد لم يكن

ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتغابن به الناس اعلم انه

يجوز للوصي ان يبيع مال الصبي وهو من المنقولات من

الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وهو ما

يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي

كذلك لا بالغبن الفاحش واما من نفسه فان كان الوصي

الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن يشترط

ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وقد فسر بان يبيع ماله

من الصغير وهو يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري

مال الصغير بخمسة عشر وهو يساوي عشرة بخمسة عشر

وهذا عند ابي يوسف وعند محمد لا يجوز بكل حال

واما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة

وبما يتغابن الناس فيه واما العقار الصغير فان باعه

الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز هذا جواب المنقول

واختار المتاخرين من انه لا يجوز ان رغب المشتري

بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت

دين لا يقضى الا بثمنه وقالوا به يفتى واما لو

ان باع عقار صغير بمثل القيمة ان كان مجهولا عند

الناس او مستور الحال يجوز فالقول بان بيع العقار

من الاجنبي انما يجوز عند تحقق الشرائط المذكورة لو غبن

المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك يؤذن ان يبيعه

من نفسه لا يجوز لان العقار من الانفس الاموال فاذا

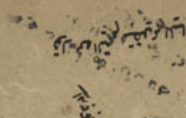
باع من نفسه فالتهمة ظاهرة ويدفع مال الصبي مضاربة

وشركة وبضاعة ويحتال على الاملاء لا على الاعسر ولا يقرض ويبيع مال
على الكبير الغايب الا العقار لان بيع ماله انما يجوز
للحفظ والعقار محصن بنفسه ولا يتجر في ماله لان المفوض
المفوض اليه الحفظ لا التجارة ووصي اب الطفل احق
بماله من جده فان لم يكن له وصي فالجد ولغت شهادة
الوصيين لوارث الصغير بمال او كبير بمال الميت
لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من
التركة او لم يكن واما الكبير فان لم يكن من التركة فلا
تصرف للوصي فيجوز الشهادة وان كان من التركة لا
يجوز الشهادة عند ابي ح ويجوز عندهما لانه لا تصرف
للوصي في مال الكبير قلنا له ولاية الحفظ او ولاية
البيع اذا كان الكبير غايبا وصحت لغيره كشهادة الرجلين
لاخريين بدين الف على ميت والاخريين للاوليين
بمثله بخلاف الشهادة بوصية الف او الاوليين بعبد
والاخريين بثلث ماله فانه يجوز الشهادة عند ابي ح

ومحمد رح وعند ابي يوسف رح لا

كتاب الخنثى

هو ذو فرج وذكر فان بال من ذكره فهو ذكر وان بال
من فرجه فهو انثى وان بال منهما حكم بالاسبق وان استويا
فمشكل ولا يعتبر الكثرة هذا عند ابي ح وقالا يعتبر
بالكثرة فان بلغ وخرج لحيته او وطئ امرأة فرجل وان ظهر
له ثدي او نزل لبن او حاض او حبل او وطئ فانثى اي
ان ظهر تلك العلامات فقط فذكر وان ظهر هذه
العلامات فقط فانثى والا فمشكل اي ان لم يكن كذلك
بان لم يظهر له شيء من هذه العلامات المذكورة او اجتمعت
علامات الذكور مع علامات الاناث كما اذا خرج له لحية
وظهر له ثدي فمشكل فان قام في صفهن اعاد وفي صفهم
يعيد من جنبه ومن خلفه بحذائه وصلى بقناع ولا يلبس
حريرا او حليا ولا ينكشف عند رجل وامرأة ولا يخلو به
غير محرم رجل وامرأة ولا يسافر بلا محرم وكره للرجل والمرأة ختنه
ويبتاع امة تختنه ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع



فان مات قبل ظهوره حاله لم يغسل وييمم بخلاف التيمم من اليتيم وهو
فيتهيأ بالمجن بفتح على الفوقي الثاء مشقوق
جعل الغير ذا تيمم وانما لم يشترى له جارية تغسله
لان الجارية لا يكون مملوكة له بعد الموت اذ لو كانت لجاز
غسل الجارية سيدها اذا لم يكن خنثى وكان هذا
افضل من غسل الرجل الرجل ولا يحضر هنا غسل بيت
ويندب تسجية ثوب وقدم في التسجية في باب الجنائز
ويوضع الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلى عليهم ليكون
جنازة المرأة ابعد عن عيون الناس ثم الخنثى فان تركه
ابوه وابنا فله سهم وللابن سهمان وعند الشيخين
له نصف النصيبين وذا ثلثة من سبعة عند ابي حنيفة
وخمسة من اثنى عشر عند محمد اعلم ان عند ابي حنيفة له
اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه
ان كان انثى فاي منهما يكون اقل فله ذلك ففي هذه
الصورة ميراثه على تقدير الانوثة اقل فله ذلك
وابنا اي تركه ابوه
فان تركه زوجا وجدة واخا لاب وام فهو خنثى على

تقدير

تقدير الانوثة له ثلاثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة
اثنان من ستة فله هذا لانه اقل من ذلك الثلث اي اثنان
اقل من ثلاثة الاسباع لان الثلث السبعة اثنان و
ثلث واحد وثلاثة اسباع السبعة ثلاثة وعند الشيخين
له نصف النصيبين اي يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا والى ابنا
خنثى
نصيبه ان كان انثى فله نصف ذلك المجموع ففسره اي
ابو حنيفة بانه ثلاثة من سبعة لان له الكل على تقدير الشيء قول
الذكورة والنصف على تقدير الانوثة فصار واحد ونصفا باصل المسئلة النقل مع قطع اي كالمال
ان كان منفردا منفردة الكسر
فنصفه ثلاثة الارباع فيكون للابن الكل ان كان منفردا
وللخنثى ثلاثة الارباع فالمخرج اربعة فالكل اربعة
وثلاثة الارباع ثلاثة صار سبعة بطريق العول للابن
اربعة وللخنثى ثلاثة وان شئت تقول له النصف ان
كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن ثالثة صورة خنثى ووقع الشك
في النصف الآخر فنصف صار ربعا فالنصف والربع ثلاثة منفردة منفردة وهو اثنان من اربعة
اي ربع النصف الاربعة فنصفه وهو اثنان من
اربعة وفسره محمد بانه خمسة من اثنى عشر لانه يخرج قول الشيخين

مسئلة عما تقدم للانوثة قبل الذكورة
مسئلة عما تقدم للذكورة قبل الانوثة

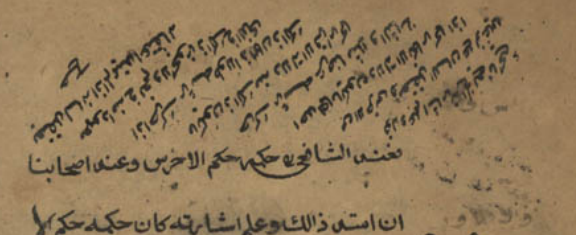
النصف مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى و
النصف والثلث خمسة من ستة فله نصف ذالك وهو
اثنان ونصف من ستة وقع الكسر بالنصف فضرب
في اثنين صار خمسة من اثني عشرة وهو للخنثى والباقي
وهو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث ان
ان كان انثى والنصف ان كان ذكرا ومخرجها ستة فالثلث
اثنان والنصف ثلاثة واثنان وهو المتيقن فوقع
الشك في الواحد الآخر فنصف صار اثنين ونصفا وقع
الكسر بالنصف فصار خمسة من اثني عشر وان اردت ان تعرف
ان ثلاثة من سبعة اكثر ام خمسة من اثني عشر فلا بد من
تجنيس وهو جعل الكسرين من مقام واحد فاضرب السبعة
في اثني عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب الثلاثة في اثني
عشر صار ستة وثلاثين فذالك هو ثلاثة من السبعة و
اضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلاثين [illegible] الخمسة
من اثني عشر والاول ستة وثلاثين زايدا على هذا اي خمسة

وثلاثين

وثلاثين بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوة
بين ما ذهب اليه ابي يوسف وما ذهب اليه محمد رحمة الله عليه

مسائل شتى كتاب الاخرس

وايماءه بما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراءه
وقوده كالبيان اما الكتابة فهي اما غير مستبين كالكتابة
على الهواء او على الماء فلا اعتبار لها واما مستبين غير
مرسوم نحو ان يكون على ورق الشجر او على جدار او على
كاغذ لكن لا يكون معنون فهو كالكناية لا بد من النية
او القرينة كالاشهاد مثلا واما مستبين مرسوم بان
يكون على كاغذ ويكون معنون نحو من فلان الى فلان
[illegible] البيان سواء كان من الغايب او من الحاضر
[illegible] اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة او
قذف بطريق الاشارة وقالوا في معتقل اللسان ان امتد
ذالك [illegible] اشارته فكذالك والا فلا المعتقل اللسان
هو الذي عرض له آفة اللسان حتى لا يقدر على الكلام



فعند الشافعي رح حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا
ان امتد ذالك وعلم اشارته كان حكمه حكم الا
خرس والا فلا وقدر الامتداد بسنة وقيل بان يبقى
الى زمان الموت قيل وعليه الفتوى وفي غنم مذبوحة
فيها ميتة هي اقل تحرى واكل في الاختيار انما قال
في الاختيار لانه يحل اكل الميتة حال الاضطرار وقال
الشافعي رح لا يباح التناول لان التحري دليل الضروري
ولا ضرورة ههنا قلنا التحري يصار لدفع الحرج
واسواق المسلمين لا يخلو عن المسروق والمغصوب
والمحرم ومع ذالك يباح التناول اعتماد
على الغالب والله اعلم بالصواب

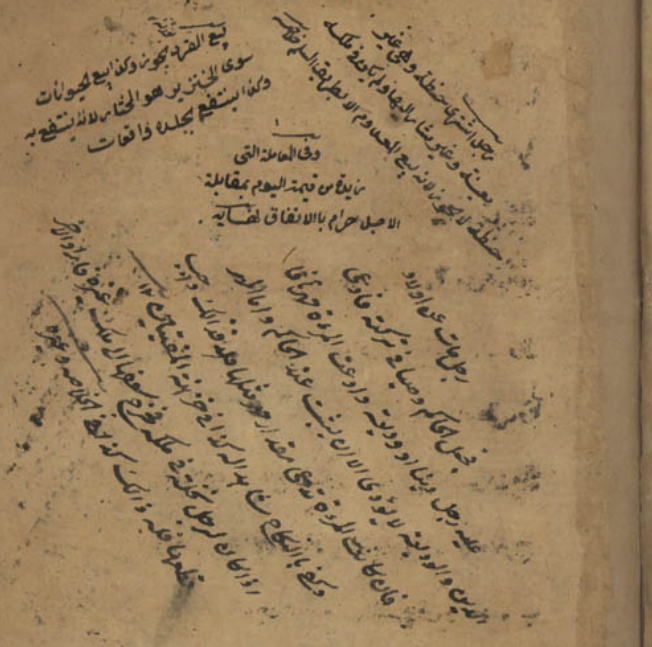
اللهم اغفر لكاتبه ولوالديه ولقاريه وان نظر
فيه انك غافر الذنوب وستار العيوب آمين
يا رب العلمين

م م م

رجل اشترى حنطة وهي غير
معينة وغير مشار اليها ولم يكن في ملكه
حنطة لا يجوز لانه بيع المعدوم الا بطريق السلم

بيع القرد يجوز وكذا بيع الحيوانات
سوى الخنزير هو المختار لانه ينتفع به
وكذا ينتفع بجلده واقعات

وفي المعاملة التي
زيدت من قيمة اليوم بمقابلة
الاجل حرام بالاتفاق نهاية



رجل مات عن اولاد
فجعل الحاكم وصيا في تركته فادعى
عليه رجل دينا او وديعة وادعت المرأة مهرها في
الدين والوديعة لا يؤدي الا ان يثبت عند الحاكم واما المهر
فان كانت المرأة تدعي مقدار مهر مثلها فله ذالك واجب
وكفى بالنكاح شاهدا له كذا في خزانة المفتيين ١٢
اذا كان لرجل نخلة في ملكه فخرج سعفها الى ملك غيره فاراد الاخر
قطعها فله ذالك كذا في الخلاصة وغيره

قال النبي صلى الله عليه وسلم من صلا وحفظ

قال النبي صلى الله عليه وسلم زينوا اصواتكم

بالقرآن

يا صوتيل عرب

اصواتكم

اصوا

اصوا

اصوا